Die Haftung des Kommanditisten in der Kommanditgesellschaft

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Handels-Hochschule Mannheim, Hochschule
für Wirtschaftswissenschaften

Vorgelegt von
Dipl.-Kfm. Arthur Mayer
aus Karlsruhe

1933

Buchdruckerei des Tübinger Studentenwerks e. V.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

Schrifttum

v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht II.

Baumbach, Adolf, Kommentar zur ZPO., 6. Aufl.

Binder, Julius, „Zur Lehre von Schuld und Haftung" in Jherings Jahrb. Bd. 77 und 78.

Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts.

Feine, „Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung" in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, 3. Bd. III. Abt.

Friese, „Der Einfluß der Handelsregistereintragung über die Haftsumme des Kommanditisten auf die Haftsumme des Kommanditisten" in JW. 1930 S. 3698.

Düringer-Hachenburg, Kommentar zum Handelsgesetzbuch 3. Aufl.

Findeisen, Die Unternehmungsform als Rentabilitätsfaktor 1924.

Furrer, Reinhold, „Die Haftung des Kommanditisten" Diss. Bern 1902.

v. Gierke, Julius, Handelsrecht 1931.

v. Gierke, Otto, „Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung" 1887.

v. Gierke, Otto, Deutsches Privatrecht III.

Goldschmidt, Universalgeschichte des Handelsrechts, Stuttgart 1891.

Hedemann, Schuldrecht, 2. Aufl.

Jacobi, Ernst, „Die Haftung des Kommanditisten und die Eintragung der Haftung ins Handelsregister" in Jherings Jahrb., Bd. 70 S. 300 ff.

Jäger, Kommentar zur Konkursordnung, 6. und 7. Aufl.

Kiesow, Vergleichsordnung, 3. Aufl.

Klien, „Die persönliche Haftung der Gesellschafter beim Gesellschaftsvergleich" in JW. 1930, 1357.

Kohlrer, „Die Kommenda im islamitischen Recht", Würzburg 1883.

Laband, Abhandlung in ZHR. 30, 509 ff.

Leitner, Bilanztechnik 1929.

Lehmann, Karl, Aufsatz im Bankarchiv, 15, 33.

Lorentz, Artikel in Zeitschrift für Handelswissenschaft und Handelspraxis 1925, Heft 4.

Ludewig, „Die Hauptprobleme der Reform des Aktienrechts“ in Arbeiten zum Handels-, Gewerbe- und Landwirtschaftsrecht (1929) Nr. 51.

Ludewig, „Umwandlung von Kapitalgesellschaften“ in Beiträge zum Wirtschaftsrecht Nr. 62.

Müller-Erzbach, Abhandlung in Beiträge zum Wirtschaftsrecht Nr. 62

Netter, Aufsatz in JW. 1930, 2661.

Nicklisch, Wirtschaftliche Betriebslehre 6. Aufl. 1922.

Planck-Silber, Kommentar zum BGB. II, 1, 4. Aufl.

Rehme, Lübecker Handelsgesellschaften in ZHR. XIII.

Rosendorff, Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehre, Artikel Kommanditgesellschaft“.

Roßpatt, Aufsatz in ZBH. 1931, 169.

Schmalenbach, Finanzierungen, I. Teil.

v. Schwerin, „Grundzüge des deutschen Privatrechts“ in Grundrisse Bd. 13.

Silberschmidt, „Die Kommenda in ihrer frühesten Entwicklung“ Würzburg 1885.

Silberschmidt, „Kumpanie und Sendeve“ in Archiv des bürgerlichen Rechts, Bd. XXIII.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, bearbeitet von Pinner, Bondi, Gadow und Heinichen. 14. Aufl.

Wieland, Handelsrecht, I. Band.

Zeitschriften und Entscheidungen

Archiv für bürgerliches Recht.

Beiträge zum Wirtschaftsrecht.

Juristische Rundschau.

Juristische Wochenschrift.

Steuer und Wirtschaft.

Zentralblatt für Handelsrecht.

Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht.

Zeitschrift für Handelswissenschaft und Handelspraxis.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

OLG. Rechtsprechung.

Abkürzungen

Düringer-Hachenburg	=	Kommentar zum Handelsgesetzbuch 3. Aufl.
Feine	=	„Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung" in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, 3. Band, III. Abt.
Gierke	=	Julius v. Gierke, Handelsrecht, 1931.
HRR.	=	Höchstrichterliche Rechtsprechung in „Juristische Rundschau und höchstrichterliche Rechtsprechung".
JW.	=	Juristische Wochenschrift.
Jur. Rundsch.	=	Juristische Rundschau.
KG.	=	Kammergericht.
OLG.	=	Oberlandesgericht.
OLG. Rechtspr.	=	Die Rechtsprechung der OLG.
RFH.	=	Reichsfinanzhof.
RGZ.	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
RGSt.	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
Staub-Pinner	=	Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, bearbeitet von Pinner, Bondi etc.
StuW.	=	Steuer und Wirtschaft.
ZBH.	=	Zentralblatt für Handelsrecht.
ZHR.	=	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht.

Aufgabe und Gliederung der Abhandlung

§ 1

Die Haftung des Kommanditisten in der Kommanditgesellschaft ist m. W. in neuester Zeit nicht Gegenstand einer wissenschaftlichen Abhandlung gewesen. Angesichts der großen Bedeutung, die das Haftungsproblem im Wirtschaftsleben besitzt, dürfte es sich deshalb rechtfertigen, diese so wichtige Materie nach dem neuesten Stand der Wissenschaft und Praxis darzustellen.

Die Gliederung der Abhandlung selbst ist eine natürliche. Wie alles in der Welt entsteht, sich verändert und schließlich zu Grunde geht, so steht bei der Haftung im Mittelpunkt deren Entstehung, Veränderung und Erlöschen. Als wesentliche Bestandteile gehören dazu auch Wesen und Inhalt der Haftung. Dem Hauptteil muß ein geschichtlicher Ueberblick und eine kurze Darstellung des rechtlichen und wirtschaftlichen Charakters der Kommanditgesellschaft vorgelagert sein. Singuläre Tatbestände, die in ihrer Auswirkung der Haftung des Kommanditisten gleichkommen, sowie Ausführungen über den Einfluß auf die Haftung des Kommanditisten durch die Art der Verbuchung des Gewinns oder Verlustes und durch die Legung von stillen Reserven beschließen den Hauptteil. An die Hauptbetrachtung selbst wird dann noch eine kurze rechtspolitische Skizze angeschlossen.

Geschichtlicher Ueberblick

§ 2

Die Kommanditgesellschaft des heutigen Rechts führt historisch zurück auf die „commenda" des mittelalterlich-italienischen Rechts. Es handelt sich um ein Rechtsverhältnis, bei dem der eine Teil (tractator) verpflichtet ist, das ihm vom andern (commendator) anvertraute Gut durch Handel (und zwar zunächst immer durch Seehandel [1])) in dessen Interessen umzusetzen. Als Entgelt für seine Arbeit erhält der tractator einen Anteil am Gewinn.

Am frühesten nachweisbar ist dieses partiarische Rechtsverhältnis in islamitischen Rechtsquellen [2]) unter dem Namen „Kirad", in Italien seit dem 10. Jahrhundert [3]) unter dem Namen „commenda" und seit dem 13. Jahrhundert [4]) im nordischen Recht. Zur gleichen Zeit ist es auch im

1) Gierke, S. 125.
2) Vgl. Kohler, Die Commenda im islamitischen Recht, Würzburg 1883 S. 3 ff.
3) Silberschmidt, „Die Commeda in ihrer frühesten Entwicklung, Würzburg 1885.

hanseatischen Recht unter dem Namen „sendeve“ bekannt gewesen. Es kann hier dahingestellt bleiben, in welchem Verhältnis das partiarische Arbeitsgeschäft in Deutschland zu dem in anderen Ländern steht. Es ist aber wohl anzunehmen, daß es sich angesichts des regen Handelsverkehrs zwischen den Gebieten des islamitischen, romanischen und germanischen Rechts um eine universale Rechtsentwicklung handelt [5]).

Lag schon in der Beteiligung des tractator ein Sozietätselement [6]), so trat dieses gesellschaftliche Moment stärker hervor bei der sogenannten „societas“ oder „collegantia“. Hier gibt der tractator ebenfalls Kapital für das Unternehmen, tritt aber auch außen gleichfalls allein auf. Im Gegensatz zu der collegantia wird dann für die erste Art der commenda die Bezeichnung „accommendatio“ gewählt [7]).

Eine ähnliche Entwicklung haben wir in Deutschland. Auch hier treffen wir beide Arten der commenda, nämlich „sendeve“ als einseitige Kapitalbeteiligung und „wedderleginge“ als zweiseitige Kapitalbeteiligung, insofern der tractator auch eigenes Kapital einlegt.

Das durch den sich allmählich bildenden Kredithandel hervortretende Kreditbedürfnis zu befriedigen, hatten sich in Italien seit dem 15. Jahrhundert zwei Formen der collegantia herausgebildet, und zwar die „compagnia palese“ oder „accomandita“, die als Vorläuferin unserer heutigen Kommanditgesellschaft anzusprechen ist und die „participatio“. Bei der accomandita tritt auch der commendator nach außen als Geschäftsherr [8]) auf. Sämtliche Gesellschafter nehmen eine gemeinschaftliche Firma an. Dem tractator obliegen Geschäftsführung und Vertretung. Der commendator haftet in Höhe seiner Einlage. Die accomandita ist wahrscheinlich unter der Einwirkung der offenen Handelsgesellschaft entstanden.

Im Gegensatz zu der accomandita trat bei der participatio der commendator nicht nach außen hervor.

Die Entwicklung geht dann weiter über Frankreich. In ordonnance sur le commerce von 1673 begegnet uns die „société générale“ und die „société en commandite“. In code de commerce von 1808 wird die Kommanditgesellschaft in nähere Beziehung zur offenen Handelsgesellschaft gebracht. Die Kommanditgesellschaft mußte unter einem Gesellschaftsnamen auftreten und den Betrag der Einlage öffentlich bekanntmachen (Art. 232). Die Firma durfte den Namen des „associé en commandite“ (Kommanditär) nicht enthalten (Art. 25).

In Deutschland kannte man ursprünglich nur die „geheime“ oder „heimliche“ Gesellschaft, die dann später als stille Gesellschaft bezeichnet wurde.

---

[4]) v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht II, S. 820.

[5]) Vgl. Rehme, Lübecker Handelsgesellschaften in ZHR. 42 S. 367 ff.; Kohler, a.a.O. S. 5; Silberschmidt, Kumpanie und Sendeve i. Arch. f. bürgl. Recht Bd. 23.

[6]) Silberschmidt, Die Kommenda in ihrer frühesten Entwicklung, Würzburg 1885, Seite 12.

[7]) Gierke, S. 26.

[8]) a.a.O. S. 170.

Das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch von 1869 lehnte sich an das französische Vorbild an. Es sonderte die alte stille Gesellschaft und die offene Handelsgesellschaft von der entsprechenden Kommanditgesellschaft ab, wie es dem neueren französischen Vorbild entsprach. Das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch kannte also die Kommanditgesellschaft und die stille Gesellschaft, eine Trennung, die auch das jetzige Handelsgesetzbuch von 1897 aufrecht erhalten hat.

Der rechtliche und wirtschaftliche Charakter der Kommanditgesellschaft

§ 3

Nach der Begriffsbestimmung des § 161 HGB. ist die Kommanditgesellschaft eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma gerichtet ist und bei der die Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern bei einem oder bei einigen von den Gesellschaftern auf den Betrag einer bestimmten Vermögenseinlage beschränkt ist, während bei dem anderen Teil der Gesellschafter eine Beschränkung der Haftung nicht Platz greift. Die unbeschränkt haftenden Gesellschafter bezeichnet das Gesetz als „persönlich haftende Gesellschafter", die auch „Komplementäre" oder „Geranten" genannt werden, die beschränkt haftenden Gesellschafter als „Kommanditisten".

Als Minimum erfordert die Kommanditgesellschaft einen Komplementar und einen Kommanditisten. Die Kommanditgesellschaft wird zur offenen Handelsgesellschaft, sobald nur persönlich haftende Gesellschafter vorhanden sind. Entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen haftet der Komplementar wie der offene Handelsgesellschafter. Der Ausdruck „persönlich haftender Gesellschafter" vermag nicht deutlich genug den Unterschied gegenüber dem Kommanditisten aufzuzeigen, denn beide haften persönlich, d. h. mit ihrem Privatvermögen, wenn auch der Kommanditist nur beschränkt. Die *unbeschränkte* persönliche Haftung ist deshalb das charakteristische Unterscheidungsmerkmal gegenüber dem Kommanditisten. Das Reichsgericht erblickt in dem persönlich haftenden Gesellschafter „den eigentlichen Träger der gesellschaftlichen Haftung", „das Rückgrat der Gesellschaft" und grundsätzlich die „Hauptperson" [9]. Natürlich steht hier nur die Haftung nach außen in Frage, während im Innenverhältnis auch für den Komplementar Beschränkungen zulässig sind [10].

Aus der unterschiedlichen Haftung der Gesellschafter sind in erster Linie die weitgehenden Rechte, die der Komplementar vor dem Kommanditisten hat, herzuleiten. Nach § 164 HGB. sind die Kommanditisten von der Führung

[9] RGZ. 106, 66.
[10] Düringer-Hachenburg, § 161, Anm. 5.

der Geschäfte der Gesellschaft ausgeschlossen; sie können einer Handlung der persönlich haftenden Gesellschafter nicht wiedersprechen, es sei denn, daß die Handlung über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft hinausgeht. Auch der Anspruch auf Mitwirkung bei der Aufstellung der jährlichen Bilanz sowie die Rechte, die dem von der Geschäftsführung ausgeschlossenen offenen Handelsgesellschafter eingeräumt sind, wie die laufende persönliche Unterrichtung über die Angelegenheiten des Geschäftes, die unbeschränkte Einsicht in die Handelsbücher und Geschäftspapiere der Gesellschaft, das Recht der Selbstanfertigung einer Bilanz usw. sind dem Kommanditisten genommen. Er ist lediglich berechtigt, die abschriftliche Mitteilung der jährlichen Bilanz zu verlangen und ihre Richtigkeit unter Einsicht der Bücher und Papiere zu prüfen (§ 166 Abs. 1 HGB.). Ist der Kommanditist gleichzeitig Konkurrent — das Wettbewerbsverbot des § 112 HGB. gilt für den Komanditisten nicht — so wird man gut daran tun, dem Kommanditisten auch das Einsichtsrecht zu nehmen und durch einen Treuhandbericht zu ersetzen [11]).

Für die Struktur der Kommanditgesellschaft ist es charakteristisch, daß sie aus einem rechtlich sehr schwachen und einem rechtlich sehr starken Teil zusammengesetzt ist [12]). Die mangelnde Einflußnahme des Kommanditisten auf die Geschäftsführung der Gesellschaft läßt erkennen, daß eine gedeihliche Kommanditbeteiligung nur in solchen Fällen möglich ist, bei welchen der Kommanditist ein unbedingtes Vertrauen zu dem Komplementar haben kann, bei dem sich die Gesellschafter seit langem kennen und die Aufrichtigkeit ihres gegenseitigen Verhältnisses und den Grad ihrer Befähigung verschiedentlich erprobt haben [13]). Die Kommanditgesellschaft ist daher die geeignetste Form der Familienunternehmung, bei der der Vater seinem Sohne die Stellung eines Komplementars einräumt und selbst nur noch als Kommanditist beteiligt bleibt, um auf diese Weise das Unternehmen noch überwachen zu können. Sie ist auch dort das Gegebene, wo ein Unternehmer einen bewährten Angestellten bei einer evtl. erforderlichen Geschäftserweiterung als Gesellschafter aufnehmen will.

Vermöge ihres rechtlichen Aufbaus nimmt die Kommanditgesellschaft eine vermittelnde Stellung zwischen der reinen Personalgesellschaft und der reinen Kapitalgesellschaft ein. Bei der offenen Handelsgesellschaft als reinster Vertreterin der Personalgesellschaft haften neben dem Gesellschaftsvermögen sämtliche Gesellschafter mit ihrem Privatvermögen den Gesellschaftsgläubigern gegenüber für die Gesellschaftsverbindlichkeiten (§ 105 Abs. 1 HGB.). Bei der Aktiengesellschaft als reiner Kapitalgesellschaft [14]) entfällt die persönliche Haftung der Gesellschafter für die Gesellschaftsverbindlich-

[11]) Schmalenbach, Finanzierungen, I. Teil, Seite 98.

[12]) Lorentz, Zeitschrift für Handelswissenschaft und Handelspraxis, 1925, Heft 4, Seite 74.

[13]) Lorentz, dto.

[14]) Vgl. Ludewig. Die Hauptprobleme in der Reform des Aktienrechts in Arbeiten zum Handels-, Gewerbe- und Landwirtschaftsrecht (1929) Nr. 51, S. 3.

keiten (§ 178 HGB.), da die Gesellschafter nur mit ihrer Einlage am Grundkapital der Gesellschaft beteiligt sind. Während demnach sowohl die offene Handelsgesellschaft als auch die Aktiengesellschaft nur eine Kategorie von Mitgliedern kennen, besitzt die Kommanditgesellschaft zwei Arten von Gesellschaftern nebeneinander, nämlich die unbeschränkt haftenden Komplementäre und die beschränkt haftenden Kommanditisten.

Die Kommanditgesellschaft unterscheidet sich von der offenen Handelsgesellschaft wesentlich nur durch die andersartige Haftung der Kommanditisten. Sie wird deshalb nach dem heutigen positiven Recht und nach der Systematik des Gesetzes mit Recht als eine modifizierte offene Handelsgesellschaft bezeichnet [15].

Zum Wesen der Kommanditgesellschaft gehört nach der gesetzlichen Begriffsbestimmung das Vorhandensein einer Gesellschaft. Abgelehnt ist damit die früher von Laband [16] vertretene Ansicht, daß nach innen ein Gesellschaftsverhältnis nicht vorhanden sein müsse. Auch nach innen ist eine Gesellschaft erforderlich [17]. Voraussetzung ist sonach, daß die Gesellschafter sich verpflichten, die Erreichung eines gemeinschaftlichen Endzwecks [18] in bestimmter Weise zu fördern, insbesondere die vereinbarten Beiträge zu leisten. Das ist wesentlicher Bestandteil jeder Gesellschaft und ergibt sich aus § 705 BGB. Es bleibt dem Gesellschaftsvertrag überlassen, die Art der den Gesellschaftszweck fördernden Beiträge zu bestimmen [19]. Damit, daß zum Wesen der Kommanditgesellschaft das Vorhandensein einer Gesellschaft gehört, wird ferner auch der Kommanditgesellschaft der Charakter einer juristischen Person abgesprochen [20]. Für die Kommanditgesellschaft gilt ebenso wie für die offene Handelsgesellschaft der Grundsatz der gesamten Hand.

Der Zweck der Gesellschaft muß auf den Betrieb eines Handelsgewerbes gerichtet sein, entweder ein solches im Sinne des § 1, des § 2 oder des § 3 Abs. 2 HGB., nicht aber eines Kleingewerbes im Sinne des § 4 HGB. Wenn der Betrieb eines Handelsgewerbes fehlt, so liegt in der Regel keine Kommanditgesellschaft vor. Ausnahmen gelten auf Grund des Rechtsscheins der §§ 5 und 15 HGB., nämlich dann, wenn ohne die Voraussetzungen des § 1, des § 2 oder des § 3 Abs. 2 oder trotz Vorliegens eines Kleingewerbes zwei oder mehrere Personen als Kommanditgesellschaft in das Handelsregister eingetragen sind. Der Kommanditist ist zwar Mitinhaber des Handelsgeschäfts, nach außen tritt er aber mit seinem Namen nicht hervor. Sein Name darf nicht einmal in die Firma aufgenommen werden [21]. Er wird in das Handelsregister eingetragen, aber nicht bekannt gemacht. Er

15) Vgl. RGZ. 32, 399; Gierke, S. 167; Düringer-Hachenburg, § 161 Anm. 1.
16) Laband in ZHR. 30, 509 ff.
17) RGZ. 31, 72.
18) RG. i. JW. 1930, 2655.
19) Vgl. Staub, § 105 Anm. 3.
20) Vgl. Staub, § 105 Anm. 3.
21) Die für das nach §§ 22, 24 HGB. übernommene Geschäft bestehende Firma kann aber beibehalten werden, auch wenn der Name des Kommanditisten in der Firma enthalten ist. Gleiches gilt bei der Umwandlung einer oHG. in eine KG.

tritt also nicht nach außen als Geschäftsmann auf. So ist es auch gerechtfertigt, dem Kommanditisten als solchem mit der herrschenden Meinung [22]) die Kaufmannseigenschaft abzusprechen. Bei dem Kommanditisten handelt es sich eben vorwiegend um eine kapitalistische Beteiligung und nicht um eigene Tätigkeit im Geschäftsverkehr.

Daß das Handelsgewerbe unter gemeinschaftlicher Firma betrieben wird, ist bei der Kommanditgesellschaft ebenso wesentliches Erfordernis wie bei der offenen Handelsgesellschaft [23]).

Die Kommanditgesellschaft gewährt die Möglichkeit, den Vorteil der Risikobeschränkung mit der Aussicht auf unbegrenzten Gewinn zu verbinden. Wohl hat der Kommanditist auf die Geschäftsführung keinen Einfluß. Seine Einlage erfolgt in den meisten Fällen auf der Basis eines uneingeschränkten Vertrauens auf die Solidität und Kenntnisse des Komplementars. Die unbeschränkte persönliche Haftung des Komplementars bedingt aber dessen größtes Interesse an dem Gedeihen des Handelsgewerbes und ist somit für den Kommanditisten die beste Sicherheit, daß bei der Verwaltung der Kommanditgesellschaft durch den Komplementar wirtschaftlich und gewissenhaft verfahren wird.

Obgleich der Kommanditist rechtlich als Mitinhaber des Betriebes erscheint und er den Gesellschaftsgläubigern bis zum Betrag seiner Vermögenseinlage unmittelbar haftet, kommt doch wirtschaftlich seine Beteiligung der des stillen Gesellschafters oder des Gesellschafters einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung näher als der des offenen Handelsgesellschafters [24]). Auch der stillen Gesellschaft ist die Verbindung eines persönlich unbeschränkt haftenden Inhabers und eines beschränkt haftenden Gesellschafters eigentümlich. Im Gegensatz zum stillen Gesellschafter befindet sich aber der Kommanditist innerhalb der Gesellschaftssphäre.

Die Gründe für die Wahl der Kommanditgesellschaft als Unternehmungsform liegen in der Hauptsache auf der Kapitalseite [25]). In den wenigsten Fällen werden die Mittel eines Einzelkaufmanns ausreichen, um das Unternehmen in größerem Umfange ausbauen bezw. entwickeln zu können. Der Aufnahme von Fremdkapital evtl. in Form eines Darlehens stehen die für die Einzelunternehmung vorhandenen Schwierigkeiten im Wege. Vielfach wird der Unternehmer auch die mit der Aufnahme von Fremdkapital verbundenen Risiken (Kündigung, Zinsen usw.) nicht übernehmen wollen. In arbeitsökonomischer Hinsicht strebt er die Form an, die seiner Betätigungsfreiheit keine allzugroßen Schranken setzt. Wo es auf die Notwendigkeit rascher Entschlüsse im Geschäftsverkehr ankommt, die Kapitalkraft einer Person aber nicht ausreicht, — wie es beispielsweise bei Handelsbetrieben

---

22) Vgl. statt aller Düringer-Hachenburg, § 1 Anm. 5.
23) Staub, § 161 Anm. 4.
24) Vgl. Düringer-Hachenburg, Vorbem. 1 zu § 161.
25) Schmalenbach, Finanzierungen, I. Teil, Seite 95.

und überseeischen Import- und Export-Geschäften der Fall ist —[26]), wird die Wahl der Unternehmungsform auf die Kommanditgesellschaft fallen. Sie ist jene Rechtsform, die die große Anpassungsfähigkeit der Einzelunternehmung mit der Kapitalkraft der offenen Handelsgesellschaft verbindet[27]). Die primäre Bedeutung der Kapitalerweiterung kommt darin zum Ausdruck, daß die Kommanditgesellschaft eine direkte Arbeitserweiterung ausschließt, da sie auf die Mitarbeit des Kommanditisten meist verzichtet. Der Nachteil, der sich daraus ergeben kann, wenn alle Gesellschafter wie bei der offenen Handelsgesellschaft einen Einfluß auf die Geschäftsführung haben können, wird bei der Kommanditgesellschaft von vorneherein beseitigt. Indirekt kann sich durch die Aufnahme von Kommanditisten auch in arbeitsökonomischer Hinsicht einen Einfluß zeigen, insofern, als „der Kapitalzustrom eine Verbesserung der Umsatzdispositionen sowie eine Steigerung der Tätigkeit des Betriebes zu Vermögensdispositionen bringt"[28]).

Die Kommanditgesellschaft stellt die Finanzierung auf eine noch breitere Basis als die offene Handelsgesellschaft. Während bei der Kommanditgesellschaft die Zahl der Gesellschafter praktisch unbeschränkt ist, wird bei der offenen Handelsgesellschaft im Hinblick auf das jedem Gesellschafter gesetzlich zustehende Geschäftsführungsrecht eine über ein bestimmtes Höchstmaß hinausgehende Zahl von Gesellschaftern immer Schwierigkeiten mit sich bringen[29]). Daneben ist die Tatsache ausschlaggebend, daß die Kapitalbeschaffung für eine Kommanditgesellschaft in der Praxis verhältnismäßig leicht fallen wird, da sich immer Kapitalisten finden werden, die für einen Teil ihres Vermögens eine Anlage suchen, ohne dabei Gefahr laufen zu wollen, ihr Gesamtvermögen zu verlieren.

Die Entstehung einer Kommanditgesellschaft ist häufig auch auf die Sanierung einer Einzelunternehmung zurückzuführen, wobei sich die Gläubiger als Kommanditisten beteiligten und somit das frühere Fremdkapital zu Eigenkapital der Unternehmung wird[30]). In solchen Fällen wird aber die Kommanditgesellschaft nur eine Uebergangsform darstellen, denn je mehr sich die Verhältnisse des Komplementars festigen, umsomehr wird er bestrebt sein, eine Umgestaltung der Unternehmungsform herbeizuführen, indem er sie wieder in eine Einzelunternehmung oder in eine Aktiengesellschaft überzuleiten versucht[31]).

Die Gründung einer Kommanditgesellschaft wird vielfach auch darauf zurückzuführen sein, daß die Erben eines Verstorbenen offenen Handelsgesell-

---

[26]) Rosendorff, Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehere, Artikel „Kommanditgesellschaft" Seite 645.

[27]) Lorentz, Zeitschrift für Handelswissenschaft und Handelspraxis, 1925, Heft 4, Seite 74.

[28]) Findeisen, Die Unternehmungsform als Rentabilitätsfaktor, Seite 62.

[29]) Findeisen, Die Unternehmungsform als Rentabilitätsfaktor, Seite 63.

[30]) Rosendorff, Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehre, Artikel „Kommanditgesellschaft" Seite 646.

[31]) Findeisen, Die Unternehmungsform als Rentabilitätsfaktor, Seite 63.

schafters von dem ihnen nach § 139 HGB. eingeräumten Rechte Gebrauch machen und ihr Verbleiben in der Gesellschaft an die Bedingung knüpfen, daß ihnen unter Belassung des bisherigen Gewinnanteils die Stellung eines Kommanditisten eingeräumt und der auf sie entfallende Teil der Einlage des Erblassers als Kommanditeinlage angerechnet wird.

Der Expansionstrieb einer Fima ist nicht zuletzt als wichtiger Grund für die Wahl der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft entscheidend. Eine Firma, die bestrebt ist, auch an anderen Plätzen eine Niederlassung zu besitzen, steht vor der Frage, ob die Gründung einer Filiale an dem zu erobernden Platze oder eine kommanditistische Beteiligung an einer bestehenden gut eingeführten Firma, sofern sich zu einer solchen Beteiligung Gelegenheit bietet, das geeignetere Expansionsmittel ist[32]). Neben der Ersparnis der Kosten für die Errichtung und Ingangsetzung einer Filiale, wird durch die im Wege der kommanditistischen Beteiligung bei einer gut eingeführten Firma die Möglichkeit geboten, sich an den Erfolgen des Komplementärs zu beteiligen, die dieser auf Grund seiner persönlichen Fähigkeiten und guten geschäftlichen Beziehungen erzielt, ohne dabei der Gefahr einer persönlichen Haftung ausgesetzt zu sein. Diese Form der Expansion finden wir insbesondere bei Großbanken, die sich gern als Kommanditist bei einem Privatbankier beteiligen[33]). Auf diese Weise sollen die engen wirtschaftlichen Beziehungen zwischen der Großbank und dem betreffenden Privatbankier zum Ausdruck kommen, die man aus geschäftlichen Gründen, etwa zur Befestigung des Kredits besonders betonen möchte[34]). Für die Großbank bietet diese Art der Ausdehnung ihres Geschäftsbereiches vielfach größere Vorteile als die Eröffnung einer eigenen Filiale, wenn sie sich auf diese Weise an einer bestehenden gut eingeführten Bankfirma beteiligen und dadurch an dem persönlichen Vertrauensverhältnis, das bereits zwischen der alteingesessenen Firma und ihrem Kundenkreis besteht, teilnehmen kann[35]). Vielfach ist die kommanditistische Beteiligung der Großbank an einer Privatbank auch dadurch entstanden, daß der Bankier der Kredithilfe der Großbank bedurfte und somit in Abhängigkeit geriet. Der Privatbankier, der den gekündigten Kredit nicht zurückzahlen konnte, erklärte sich bereit, daß die Schuld in eine kommanditistische Beteiligung umgewandelt wird. In einem solchen Falle wurde aber die rechtliche Selbständigkeit des Komplementars außerordentlich beschränkt, da er unter dem Einfluß der wirtschaftlichen Stärke der Großbank in den meisten Fällen höchstens die Macht oder Ohnmacht eines Filialdirektors erhält[36]).

---

[32]) Lorentz Zeitschrift für Handelswissenschaft und Handelspraxis, 1925, Heft 4, Seite 75/76.

[33]) Findeisen, Die Unternehmungsform als Rentabilitätsfaktor, Seite 64.

[34]) Schmalenbach, Finanzierungen, I. Teil, Seite 95.

[35]) Rosendorff, Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehre, Artikel „Kommanditgesellschaft", Seite 645.

[36]) Lorentz, Zeitschrift für Handelswissenschaft und Handels-Praxis, 1925, Heft 4, Seite 75, 76.

Nicht zuletzt sind es steuerliche Erwägungen, die für die Wahl der Kommanditgesellschaft als Unternehmungsform ausschlaggebend sind [37]. Die Gesellschafter der Kommanditgesellschaft, Komplementär und Kommanditist, sind nach Maßgabe der bezogenen Gewinnanteile einkommensteuerpflichtig, sodaß eine Doppelbesteuerung, wie sie bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung der Fall ist, bei der der Gewinn sowohl bei der Gesellschaft als auch bei den Gesellschaftern versteuert wird, vermieden wird.

Die Unsicherheit der wirtschaftlichen Verhältnisse und die damit verbundenen Risiken sowie die Steuergesetzgebung in den letzten Jahren waren ausschlaggebend dafür, daß die Unternehmer eine Rechtsform suchten, die in sich die Vorteile der Kapitalgesellschaft, d. h. die leichte Möglichkeit einer Kapitalerweiterung und die Risikobeschränkung auf einen bestimmten Betrag, und jene der Personalunternehmung, nämlich die rasche Anpassungsfähigkeit, vereinigt. Bei der Verwirklichung dieser Frage kam man zu einer eigentümlichen Kombination der beiden Grundformen zur G. m. b. H. & Co., die Nicklisch als „ein verschmitztes Gebilde" charakterisierte [38]. Es handelt sich hierbei ohne Zweifel um eine Uebersteigerung der Entwicklung [39], um eine abnorme Kombination derart, daß sich physische oder juristische Personen zu einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung zusammenschlossen und mit diesem von ihnen selbst gebildeten Abstraktum eine neue Rechtsform in Gestalt einer Personalgesellschaft bildeten. Wenn auch nach langem Streit in der Literatur und Rechtsprechung in der Frage der Zulässigkeit eine Klärung eingetreten ist, insofern als eine derartige Form der Kommanditgesellschaft von der Rechtsprechung grundsätzlich anerkannt wurde, dürften diese unnatürlichen Schöpfungen keine allzugroße Verbreitung gefunden haben. Der Grund wird nicht zuletzt in der vorsichtigen Haltung, die der Reichsfinanzhof hinsichtlich der steuerlichen Zulässigkeit eingenommen hat, gesucht werden müssen. Wohl wurde die G. m. b. H. & Co. auch steuerlich sanktioniert. In dem Urteil vom 13. März 1929, I A 174—176 (Reichssteuerblatt 1929 Seite 329) führt der Reichsfinanzhof aus, daß „keine vom Steuerpflichtigen zu widerlegende Vermutung dafür bestehe, daß die Rechtsform der Gesellschaft m. b. H. & Co. ohne weiteres unter § 5 AO. falle. Will eine Finanzbehörde die Rechtsform der Gesellschaft m. b. H. & Co. steuerlich nicht gelten lassen, so muß sie feststellen, welche konkreten Ziele der Steuerpflichtige mit der von ihm gewählten Gesellschaftsform verfolgt und nachweisen, daß zur Erreichung dieser Zwecke die Gesellschaft m. b. H. & Co. nicht die gegebene Rechtsform war". Die Unsicherheit, die diese allgemeinen Richtlinien gänzlich außer Acht lassende Rechtsprechung mit sich bringt, hat sich aber auf die Ausbreitung dieser Rechtsform außerordentlich hemmend ausgewirkt.

---

37) Rosendorff, Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehre, Artikel „Kommanditgesellschaft", Seite 646.
38) Nicklisch, Wirtschaftliche Betriebslehre, Seite 43.
39) Schmalenbach, Finanzierungen, I. Teil, Seite 95.

HAUPTTEIL

I. KAPITEL

§ 4

Begriff und Wesen der Haftung des Kommanditisten

Bei der Bestimmung des Begriffs und Wesens der Haftung ist mit Otto v. Gierke davon auszugehen, daß es sich hierbei um verschiedene Dinge handelt. Der Begriff eines Rechtsgebildes zeigt lediglich die Grenzlinien, innerhalb deren das Rechtsinstitut liegen muß, falls es einem bestimmten Grundbegriff eingeordnet werden soll [1]). Der Begriff gibt nur eine formale Abgrenzung, während die Frage nach dem Wesen der Haftung erst den Schlüssel für das innere Verständnis der Haftung abgibt [2]).

Für den Begriff ergibt sich aus § 161 Abs. 1 HGB., daß die Haftung nichts anderes ist, als eine summenmäßig begrenzte Komplementarhaftung [3]). Der Kommanditist haftet gegenüber den Gesellschaftsgläubigern grundsätzlich nur in Höhe seiner Vermögenseinlage. Darin ist die charakteristische Abweichung der Rechtsstellung des Kommanditisten von der des offenen Handelsgesellschafters zu erblicken. Die begrifflichen Merkmale der Kommanditistenhaftung sind also dann erfüllt, wenn eine summenmäßig begrenzte Haftung bei einem oder bei einigen von den Gesellschaftern vorliegt, neben denen mindestens ein Gesellschafter unbeschränkt haftet.

Das Wesen der Kommanditistenhaftung wird wohl am besten klar, wenn man von der Frage ausgeht, in welchem Verhältnis Kapital und Arbeit, „Unternehmensbesitz und Unternehmensleistung" [4]), zueinander stehen. Bildet das Kapitalmoment den Schwerpunkt bei einer Gesellschaft, so bedeutet das, daß die Gesellschafter zur Kapitalleistung verpflichtet sind. Liegt dagegen der Schwerpunkt beim Arbeitsmoment, so haben die Gesellschafter für die Gemeinschaft Arbeit zu leisten [5]). Es leuchtet ohne weiteres ein, daß derjenige, welcher lediglich eine Kapitalleistung erbringt, ohne die Möglichkeit der Leitung des Unternehmens durch persönliche Tätigkeit zu besitzen, nur das

---

1) Feine, S. 35

2) Vgl. O. v. Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die Deutsche Rechtsprechung, 1887, Seite 440 ff.

3) Furrer, Die Haftung des Kommanditisten, Diss., Luzern 1902, S. 120.

4) Wieland, Handelsrecht, I, S. 389 ff.

5) Vgl. statt aller Feine, S. 38.

Risiko des geleisteten Kapitals tragen wird, während derjenige, welcher durch persönliche Tätigkeit das Unternehmen leitet, mit seiner ganzen Person einzustehen hat [6]). So kommt es, daß die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, die Komplementare einer Kommanditgesellschaft und einer Kommanditgesellschaft auf Aktien unbeschränkt haften, während die Kommanditisten vermöge ihrer reinen Kapitalbeteiligung nur der beschränkten Haftung unterliegen.

Hier erhebt sich nun die rechtlich sehr interessante und schwierige Frage, ob bei der Haftung des Kommanditisten eine Identität zwischen Schuld und Haftung vorliegt.

Das Vorhandensein eines Schuldverhältnisses stellt an die Rechtsordnung zwei Aufgaben, nämlich die Bestimmung des Leistungsinhalts und die Sicherung der dem Gläubiger zugebilligten Befriedigung. Bei der Bestimmung des Leistungsinhalts handelt es sich darum, zu entscheiden, was der Gläubiger verlangen darf und dementsprechend was der Schuldner tun soll (Schuld). Dagegen kommt es bei der Sicherung darauf an, den Schuldner zur Erfüllung seiner Verpflichtung zu zwingen (Haftung).

Diese beiden Problemgruppen als Probleme der Schuld und Haftung hat es zu allen Zeiten gegeben. Doch ist die Art der Lösung heute eine andere als im älteren Recht.

Im alten germanischen Recht herrschte die Vorstellung des Getrenntseins von Schuld und Haftung. Aus einem ordnungsmäßig begründeten Rechtsverhältnis folgte noch nicht die Haftung, sondern diese mußte noch besonders, d. h. durch besondere, von der Begründung des Schuldverhältnisses unabhängige Vorgänge begründet werden. Um den Gläubigern einen Zugriff auf den Schuldner (seine Person oder sein Vermögen) zu ermöglichen, war ein besonderes Haftungsgeschäft oder eine besondere haftungsbegründende Rechtshandlung [7]) erforderlich. So kommt es, daß die Trennung von Schuld und und Haftung, die übrigens v. Amira entdeckt hat [8]), namentlich von den Germanisten vertreten wird.

Schuld und Haftung ist aber wie in späterer römischer Zeit von Rechts wegen miteinander verbunden. Es liegt im Wesen der Schuldverhältnisse begründet, daß sie erfüllt werden. Damit rechnet auch der Verkehr. Gewiß ist die Trennung zwischen Schuld und Haftung vorstellbar. Aber auf das heutige Rechtsleben angewandt, bedeutet es eine Verschrobenheit [9]). Das geltende Recht steht grundsätzlich auf dem Standpunkt der Identität von Schuld und Haftung, d. h. das regelmäßige Leistensollen deckt sich mit dem regelmäßigen Leistenmüssen. Dafür spricht auch § 241 BGB., der das Recht des Gläubigers statuiert, vom Schuldner eine Leistung zu fordern. Diesem Recht des Gläubigers muß logisch auch eine Pflicht des Schuldners ent-

6) Feine, S. 55.

7) v. Schwerin, Grundzüge des Deutschen Privatrechts, Grundriß Bd. 13, § 62.

8) Binder, „Zur Lehre von Schuld und Haftung" in Iherings Jahrb., Bd. 78., Seite 163.

9) Vgl. Hedemann, Schuldrecht, 2. Aufl., § 6.

sprechen, denn „wenn die Gesetze ein Recht geben, dem bewilligen sie auch die Mittel, ohne welche das Recht nicht ausgeübt werden kann"[10]. Kern jeder Leistungspflicht ist aber die Haftung des Schuldners für die Leistung.

Unsere Auffassung von der Identität zwischen Schuld und Haftung wird bestätigt, wenn man von dem Rechtscharakter der Kommanditgesellschaft ausgeht. Es kann wohl mit der herrschenden Meinung als unbestritten angenommen werden, daß es sich bei der Kommanditgesellschaft nicht um eine juristische Person im technisch rechtlichen Sinne handelt, sondern um eine Gesellschaft im Verhältnis einer Gemeinschaft zur gesamten Hand. Sonach sind die Gesellschafter und damit auch die Kommanditisten Schuldner der Gesellschaftsverbindlichkeit.

Wohl bestehen einige Ausnahmen von der gesetzlichen Regel, daß sich Schuld und Haftung grundsätzlich decken, soweit nicht ausdrückliche Beschränkungen im Gesetz ausgesprochen sind. Gerade die Ausnahmen aber bestätigen die gesetzliche Regel. Die wesentlichen Ausnahmen bestehen im Falle der sogenannten natürlichen Verbindlichkeit (z. B. §§ 222 Abs. 1, 656, 762 ff. BGB), die dadurch gekennzeichnet sind, daß ihnen die Klagbarkeit fehlt, der sogenannten Ersetzungsbefugnis (facultas alternativa), z. B. § 528 BGB., der Bürgschaft §§ 765 ff. BGB. und der Pfandbestellung § 1204 BGB.

Wenn wir von der Kongruenz von Schuld und Haftung im geltenden Recht ausgehen, so ergibt sich für den Kommanditisten eine durch die Höhe der Vermögenseinlage gleichermaßen begrenzte Schuld und Haftung[11]. Eine Abweichung hätte im Gesetz ausdrücklich hervorgehoben werden müssen. Unsere Feststellung von Identität zwischen Schuld und Haftung führt zur Ablehnung der auf der Inkongruenz von Schuld und Haftung basierenden Auffassung, daß der Kommanditist die Gesellschaftsverbindlichkeit unbegrenzt „schulde" und lediglich seine Haftung in Höhe der Einlage beschränkt sei[12].

Der Unterschied beider Anschauungen ist nicht bloß theoretischer Art, sondern auch von praktischer Bedeutung, nämlich dann, wenn ein Kommanditist irrtümlich über seine rückständige Haftsumme hinaus einen Gesellschaftsgläubiger befriedigt. Nach unserer Ansicht steht dem Kommanditisten in diesem Falle eine condictio indebiti zu, während die andere Auffassung zur Versagung eines Anspruchs aus ungerechtfertigter Bereicherung führt, da der Kommanditist mit Rücksicht auf seine unbegrenzte Schuld hier nicht ohne rechtlichen Grund geleistet hätte.

[10]) So § 89 Preuß. Allg. Landrecht.

[11]) So Gierke, S. 173; Siber in Planck's Komm. z. BGB. II, 1, 4. Auflage, Seite 29/30.

[12]) So O. v. Gierke, Deutsches Privatrecht, III, S. 36.

II. KAPITEL

§ 5

Inhalt und Umfang der Haftung

Die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern ist eine unmittelbare. Unter der Herrschaft des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuchs war es infolge der unklaren Fassung von dessen Art. 165 sehr bestritten, ob der Kommanditist bis zur Höhe seiner Einlage unmittelbar dem Zugriffsrecht der Gesellschaftsgläubiger unterliege, oder ob er nur mittelbar aus den Rechten der Gesellschaft selbst hafte. Indessen vertrat die herrschende Meinung schon früher die Auffassung, daß der Kommanditist unmittelbar hafte [1]). Die neue Fassung des § 171 HGB. hat diese Ansicht klar ausgedrückt und bestimmt, daß der Kommanditist den Gesellschaftsgläubigern bis zur Höhe seiner Einlage unmittelbar hafte. Der Kommanditist ist also persönlicher Schuldner der Gesellschaftsgläubiger, denen ein eigenes Zugriffsrecht gegenüber dem Kommanditisten zusteht. Die Gesellschaftsgläubiger müssen sich nicht erst an das Gesellschaftsvermögen oder an die Komplementare halten. Vielmehr steht es ihnen frei, sofort gegen den Kommanditisten vorzugehen. Sie können also die persönliche Klage gegen den Kommanditisten erheben und in dessen Privatvermögen (persönliche Haftung!) vollstrecken lassen. Nicht einmal eine vorherige Aufforderung der Kommanditgesellschaft zur Erfüllung ist erforderlich. Die Haftung des Kommanditisten bleibt auch während der Liquidation der Kommanditgesellschaft bestehen. Die Haftung des Kommanditisten ist deshalb als primäre und nicht als subsidäre anzusprechen [2]). Eine Ausnahme von dieser primären Haftung gilt im Falle des Konkurses der Kommanditgesellschaft, indem die Ansprüche auf Bewirkung der noch rückständigen Gesellschaftsbeiträge, soweit sie zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger nötig sind, zur Aktivmasse gehören [3]) und nur von dem Konkursverwalter geltend gemacht werden können (§ 171 Abs. 2 HGB.).

Die unmittelbare Haftung kann nun aber beschränkt oder unbeschränkt sein. Im ersteren Fall handelt es sich um eine summenmäßig begrenzte Komplementarhaftung, während im letzteren Fall die Kommanditisten haftung wieder zur Komplementarhaftung erweitert wird.

Die beschränkte Haftung an sich ist kein einheitliches Rechtsinstitut, sondern ist im einzelnen verschieden gestaltet. Man kann dabei zwei Gruppen unterscheiden:

1. Die *sachlich* beschränkte Haftung, wenn der Gläubiger sich nur an eine bestimmte Sache oder an bestimmte Gegenstände oder nur an ein

---

[1]) Vgl. dazu statt aller Düringer-Hachenburg, § 171, Anm. 2.
[2]) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 3.
[3]) a.a.O. § 171, Anm. 15.

dem Schuldner gehöriges Sondervermögen halten kann, z. B. Hypotheken, Grundschulden, Haftung der Erben nach § 1975 BGB.

2. Die **persönlich** beschränkte Haftung, wenn der Gläubigerzugriff zunächst umfassend ist, aber der Schuldner sich durch Herausgabe von Gegenständen befreien kann, z. B. Haftung der Erben nach § 1990. Der gleiche Ausdruck wird verwendet, wenn der Gläubiger nicht mehr als eine bestimmte Summe beitreiben darf, obwohl es sich hier eigentlich um eine Höchstbeschränkung der Forderung und nicht erst um eine Vermögenshaftung handelt. Beschränkte Haftung liegt demnach vor, wenn den Gesellschaftsgläubigern der prozessuale Zwang gegen den Kommanditisten bezw. in dessen pfändbares Privatvermögen nur in begrenzter Höhe zusteht.

Die Haftung des Kommanditisten ist in der Regel eine beschränkte. Sie ist summenmäßig begrenzt durch die Höhe seiner Einlage. Die Einlage bestimmt die Rechtsbeziehungen zwischen Gesellschaftsgläubigern und Kommanditisten. Nur bis zur Höhe seiner Einlage haftet der Kommanditist. Soweit die Einlage geleistet ist, ist die Haftung ausgeschlossen. Daraus folgt, daß die Einlage keine reine Haftsumme ist. Durch die Zuführung von Vermögenswerten in das Gesellschaftsvermögen befreit sich der Kommanditist von der Haftung. Die geleistete Einlage wird den Anlagewerten und dem Betriebskapital der Gesellschaft einverleibt und teilt deren rechtliches Schicksal.

Einlage ist an sich ein wirtschaftlicher Begriff [4]), deren rechtliche Bedeutung sich erst aus dem Zusammenhang der jeweiligen Vorschriften ergibt. Dafür spricht die Tatsache, daß das HGB. den Begriff nicht immer in demselben Sinne gebraucht. Das typische Beispiel bietet § 172 HGB.

Entsprechend der Unterscheidung bei der Kommanditgesellschaft in Innen- und Außenverhältnis haben wir Einlage und Haftsumme zu unterscheiden. Einlage ist der Betrag, den der Kommanditist der Kommanditgesellschaft gegenüber auf Grund des Gesellschaftsvertrags zu leisten verpflichtet ist (interne Einlagepflicht), während Haftsumme der Betrag ist, bis zu dem der Kommanditist den Gesellschaftsgläubigern gegenüber für Gesellschaftsverbindlichkeiten einzustehen hat (äußeres Haftungsverhältnis). Mit Recht geht nun das HGB. davon aus, daß Einlage und Haftsumme sich regelmäßig decken. So erklärt sich auch, daß im Gesetz eine besondere Unterscheidung zwischen Einlage und Haftsumme nicht erfolgt ist. § 161 HGB. beschränkt die Haftung des Kommanditisten nur den Gesellschaftsgläubigern gegenüber. Es ist deshalb möglich, daß im Innenverhältnis zwischen der Gesellschaft und dem Kommanditisten etwas anderes bestimmt ist.

Der Inhalt der unbeschränkten Haftung des Kommanditisten erschöpft sich darin, daß er in allen Beziehungen den Komplementaren gleichsteht [5]).

---

4) Furrer, a.a.O. S. 23.

5) Staub-Pinner, § 176 Anm. 4.

Da der Kommanditist Gesellschafter der Kommanditgesellschaft ist, ist die Haftung des Kommanditisten nach §§ 128, 161 Abs. 2 HGB. auch eine gesamtschuldnerische. Es handelt sich hier um eine gesamtschuldnerische Haftung kraft gesetzlicher Vorschrift. Das Gesamtschuldverhältnis umfaßt sowohl die Komplementare als mehrere Kommanditisten untereinander. Das bedeutet, daß es den Gesellschaftsgläubigern freisteht, gegen die Kommanditgesellschaft, die Komplementare und die Kommanditisten gemeinsam oder einzeln vorzugehen. Diese gesamtschuldnerische Haftung der einzelnen Gesellschafter mit ihren außerhalb der Gesamthandgemeinschaft stehenden Eigenvermögen läuft unabhängig neben der Einheitshaftung (Gesamthandhaftung) mit dem ungeteilten Gesellschaftsvermögen her.

Die Gesellschaftsschuld selbst ist aber in ihren beiden Richtungen, einerseits gegen die Kommanditgesellschaft als die Gesellschafter in ihrer Zusammenfassung, andererseits gegen diese persönlich und unabhängig von diesem Zusammenschluß, ein und dieselbe Schuld, nur mit doppeltem Haftungsobjekt. Mit Recht weist Düringer-Hachenburg.[6]) auf die Aehnlichkeit mit der persönlichen Haftung des Ehemanns für Gesamtgutsverbindlichkeiten nach §§ 1459, 1530 BGB. hin, bei denen es sich auch nicht um verschiedene Verbindlichkeiten handle. Eine bloße Garantiepflicht der Kommanditisten liegt nicht vor. Die Gesellschaftsverbindlichkeiten sind vielmehr eigene Schulden der Gesellschafter und unterscheiden sich von ihren Privatschulden nur durch das Haftungsobjekt, das bei Privatschulden eben nur in Privatvermögen besteht, während bei Gesellschaftsverbindlichkeiten mehrere Objekte haften.

III. KAPITEL

§ 6

Die Begründung der Haftung

1. Die Begründung der Haftung im allgemeinen

Die Begründung der Haftung setzt die rechtliche Wirksamkeit der Kommanditgesellschaft nach außen und das Bestehen einer Gesellschaftsverbindlichkeit voraus.

Der Beginn der Wirksamkeit der Kommanditgesellschaft nach außen beurteilt sich nach §§ 123, 161 Abs. 2 HGB. Darnach tritt die Wirksamkeit nach außen mit dem Zeitpunkt der Eintragung ins Handelsregister oder mit dem Geschäftsbeginn der Gesellschaft ein. Das gilt unabhängig von dem, was die Gesellschafter im Innenverhältnis vereinbart haben. Allerdings ist Voraussetzung für die rechtliche Wirksamkeit der Kommanditgesellschaft nach außen das Bestehen eines gültigen Gesellschaftsvertrags[1]).

[6]) Düringer-Hachenburg, § 128 Anm. 5.
[1]) Staub-Pinner, § 162 Anm. 16.

Liegt aus irgend welchen Gründen ein gültiger Gesellschaftsvertrag nicht vor, dann ist weder nach außen noch nach innen eine Kommanditgesellschaft vorhanden [2]. Der Rechtsverkehr ist aber deshalb nicht schutzlos. Vielmehr gilt die Gesellschaft nach dem Grundsatz von der Geltung als Kaufmann infolge kaufmännischen Auftretens im Rechtsverkehr [3] auch in solchen Fällen als Kommanditgesellschaft [4]. Dabei macht es einen Unterschied, ob sich der Dritte in gutem Glauben befand oder nicht [5]. Nur der gutgläubige Dritte kann sich auf den Rechtsschein berufen. Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben ist solches auch geboten. Wenn jemand gewußt hat, daß ein Gesellschaftsvertrag nicht gültig zustande kam, so ist damit der objektive Rechtsanschein zerstört, der die erforderliche Vertrauensgrundlage für den guten Glauben abgibt. Der Dritte kann nicht annehmen, daß die betreffenden Gesellschafter, wenn sie keine Kommanditgesellschaft bilden, im Verkehr doch als solche auftreten wollen. Das positive Wissen davon, daß die Gesellschafter trotz des Rechtsscheins in Wirklichkeit nicht als Kommanditgesellschaft gelten wollen, führt zur Vernichtung des Rechtsanscheins und damit des guten Glaubens. Auch wenn die Ungültigkeit des Gesellschaftsvertrags auf der Geschäftsunfähigkeit eines Gesellschafters beruht, wird der redliche Verkehr nicht geschützt. Das führt manchmal zu großen Unbilligkeiten, läßt sich aber nicht ändern, solange der starre Grundsatz besteht, daß die Geschäftsunfähigen und die Geschäftsbeschränkten vor sich selbst zu schützen seien.

Die Haftung besteht für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Nur Gesellschaftsschulden kommen hierbei in Frage, nie Privatschulden eines Gesellschafters, selbst dann nicht, wenn im Innenverhältnis die Uebernahme der Verbindlichkeit im Auftrag und für Rechnung der Gesellschaft (in mittelbarer Stellvertretung) erfolgt ist [6]. Der Dritte besitzt lediglich die Möglichkeit, den Anspruch des Gesellschafters, der ja sein persönlicher Schuldner ist, gegen die Gesellschaft auf Befreiung von der Verbindlichkeit pfänden und sich zur Einziehung überweisen zu lassen [7]. Die Haftung erstreckt sich auf alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft ohne Rücksicht auf den Rechtsgrund [8]. Sie besteht also nicht nur für die Verpflichtung aus Verträgen, sondern auch für Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung, ungerechtfertigter Bereicherung, Geschäftsführung ohne Auftrag, für die Steuern, Zölle und Gerichtskosten.

Auf den Gegenstand der Schuld kommt es nicht an. Deshalb haften die Gesellschafter und damit auch die Kommanditisten für die Rechnungslegung, nicht nur für das Interesse.

---

2) a.a.O., § 123 Anm. 16.
3) RGZ. 51, 37.
4) Staub-Pinner, § 123 Anm. 9.
5) So RG. in JW. 98, 163 und RGZ. 89, 163; a. A. Staub-Pinner, § 123, Anm. 10.
6) Düringer-Hachenburg § 128 Anm. 2.
7) a.a.O.
8) Staub-Pinner, § 128 Anm. 15.

Sind die beiden Voraussetzungen der Haftung, die rechtliche Wirksamkeit der Kommanditgesellschaft nach außen und das Bestehen einer Gesellschaftsschuld erfüllt, dann ist die Haftung als solche begründet.

§ 7

2. Die beschränkte Haftung

Die beschränkte Haftung des Kommanditisten tritt nur ein, wenn er nach außen eine Haftungserklärung abgegeben hat. Das kann auf dreierlei Art geschehen:

1. Grundsätzlich durch Eintragung der Haftsumme in das Handelsregister. Die auf Anlaß des Kommanditisten oder mit seiner Zustimmung erfolgte Eintragung ins Handelsregister ist als Haftungserklärung anzusehen.
2. Durch sonstiges Verhalten des Kommanditisten der Oeffentlichkeit gegenüber. Hier kommt in Frage:
   a) die handelsübliche Bekanntmachung. Diese kann in Zirkularen oder in einer verbreiteten Tageszeitung [9]) erfolgen und muß von der Gesellschaft selbst ausgehen [10]). Ist handelsübliche Bekanntmachung durch Zirkulare erfolgt, so kann sich auch ein Dritter darauf berufen, dem es selbst nicht zugesandt wurde.
   b) Auch spezielle Mitteilung seitens der Gesellschaft an einen Gläubiger ist möglich und hat für den betreffenden Gläubiger (aber nur für diesen) die gleiche Wirkung wie eine handelsübliche Bekanntmachung.

Die Haftsumme qualifiziert sich regelmäßig als der eingetragene Betrag der Einlage. Sie wird im Verhältnis zu den Gläubigern der Gesellschaft nach der Eintragung in das Handelsregister durch den in der Eintragung angegebenen Betrag bestimmt (§ 172 Abs. 1 HGB.).

In der Anmeldung muß der Betrag der Einlage eines jeden Kommanditisten angegeben sein (§ 162 Abs. 1 HGB.). Diese Angabe wird in das Handelsregister eingetragen, aber nicht bekannt gemacht (§ 162 Abs. 2 HGB.). Daraus folgt, daß der Eintragung nicht die Publizitätsfunktion des § 15 Abs. 2 HGB. zukommt, weil gerade in der Bekanntmachung die Rechtfertigung für die Publizitätswirkung liegt [11]).

Welche Bedeutung die Eintragung der Haftsumme in das Handelsregister zukommt, ist sehr bestritten. Es handelt sich hier um das Problem der Auslegung des § 172 HGB.

Nach dem Wortlaut des § 172 HGB. ist die Eintragung der Haftsumme allein maßgebend. Es kommt nicht darauf an, auf welche Art und Weise die Eintragung erfolgt ist, ob sie richtig oder unrichtig ist, ob der Gläubiger gut- oder bösgläubig ist. Angesichts der Tatsache, daß das Grundbuch viel stärkere Publizitätswirkung besitzt als das Handelsregister

---

9) RG. in JW. 1930, 2658 [4].
10) Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 5.
11) Düringer-Hachenburg, § 162 Anm. 5; Staub-Pinner, § 172 Anm. 2.

und bei Abweichung des Buchinhalts von der wirklichen Rechtslage auch nur den Gutgläubigen schützt, kann aber eine so weitgehende Auslegung nicht hingenommen werden.

Richtunggebend für die Auslegung des § 172 HGB. war das Reichsgericht [12]). Es sieht in der Eintragung die Rechtsform, die das Gesetz erfordere, um die begrenzte Haftung des Kommanditisten jedem Dritten gegenüber wirksam zu machen. Auch bildet die Eintragung den jedem Dritten zustehenden Beweis, daß der Kommanditist ihm bis zum eingetragenen Betrag seiner Vermögenseinlage hafte, auch wenn die Gesellschafter untereinander abweichende Vereinbarungen getroffen haben. Konstitutive Wirkung kommt der Eintragung ins Handelsregister aber nicht zu. Der Kommanditist haftet nur den Gutgläubigen [13]). Auch die Gesetzesmaterialien zu § 172 HGB. lassen nicht darauf schließen, daß der Gesetzgeber der Eintragung hätte konstitutive Wirkung beilegen wollen.

Würde man der Eintragung konstitutive Bedeutung beimessen [14]), so würde daraus folgen, daß auch Bösgläubige, die die Abweichung der eingetragenen Haftsumme von der vereinbarten Haftsumme kennen, sich auf die Eintragung berufen könnten [15]). Auch wäre es unerheblich, ob die Abweichung von dem Kommanditisten oder von dem Registerrichter verschuldet wurde. Das kann unmöglich der Sinn des § 172 HGB. sein. Unserer Rechtsordnung ist nur der Schutz des guten Glaubens immanent. Bösgläubige zu schützen, erfordert auch die Verkehrssicherheit nicht. Hätte der Gesetzgeber dies gewollt, dann hätte er es ausdrücklich bestimmen müssen. Dafür spricht besonders, daß das Grundbuch, das ja viel stärkere Wirkungen besitzt als das Handelsregister, auch nur den Schutz des Gutgläubigen kennt.

Abzulehnen ist wohl die Auffassung von Jacobi [16]), wonach § 172 ausschließlich den Zweck habe, den Begriff der Haftsumme gegenüber dem der internen Einlage klarzustellen. Wie weiter oben [17]) bereits ausgeführt wurde, geht das Gesetz mit Recht davon aus, daß Einlage und Haftsumme in der Regel gleich groß sind [18]). Es fehlt deshalb schon ein Bedürfnis nach einer besonderen gesetzlichen Regelung, besonders in dem Zusammenhang, in dem § 172 steht.

Es erscheint auch nicht gerechtfertigt, der Eintragung nach § 172 HGB. öffentlichen Glauben zuzuschreiben [19]). Während hier zwar nur der gutgläubige Dritte geschützt wird, kommt dem Kommanditisten kein genügender Schutz

---

12) RGZ. 17, 40.
13) Vgl. Friese a.a.O.
14) So Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 2.
15) Friese, a.a.O. S. 3699.
16) Jacobi, „Die Haftung des Kommanditisten und die Eintragung in das Handelsregister" in Iherings Jahrb., Bd. 70 S. 310.
17) Oben S. 25.
18) Das wird auch von Jacobi a.a.O. anerkannt.
19) Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. 1, S. 619.

zu [20]). Es besteht hier die Möglichkeit, daß der Kommanditist haften muß für Eintragungen, die ohne seine Veranlassung erfolgt sind. Das kann nicht der Wille des Gesetzes sein, zumal das Handelsregister im Gegensatz zum Grundbuch keinen öffentlichen Glauben besitzt. Nach wie vor gilt der Satz: dem Schweigen des Registers darf man trauen, nicht aber der positiven Eintragung [21]).

Mit Recht wendet wohl Friese [22]) auf die Eintragung den allgemeinen Grundsatz an, daß der, der eine Eintragung veranlaßt habe, diese Gutgläubigen gegenüber gegen sich gelten lassen müsse. Damit wird die Bedeutung der Eintragung, nicht wie Düringer-Hachenburg [23]) meint, unterschätzt. Vielmehr ist davon auszugehen, daß die Eintragung der Haftsumme des Kommanditisten keine stärkeren Wirkungen hervorbringt als sonstige Handelsregistereinträge ohne konstitutive Kraft. Es gilt eben bezüglich der Eintragungen im Handelsregister kein öffentlicher Glaube. Das ist auch die Auffassung des Reichsgerichts [24]), wenn es feststellt, daß die mit Willen des Kommanditisten erfolgte Eintragung im Handelsregister nach § 172 HGB. als öffentliche im Rechtsverkehr abgegebene verantwortliche Erklärung zu gelten habe. Diese Meinung wird auch in der Literatur vertreten [25]). Für den gutgläubigen Verkehr gilt der gewohnheitsrechtliche Rechtssatz: Wer eine öffentliche Erklärung in handelsüblicher Weise abgibt, kann von einem gutgläubigen Dritten an dieser Erklärung festgehalten werden, auch wenn sie unrichtig ist [26]).

Die Haftung des Kommanditisten tritt aber nur ein, wenn er die Eintragung und damit den Rechtsschein veranlaßt hat [27]). Eine weitergehende Haftung würde darauf hinauslaufen, dem Handelsregister öffentlichen Glauben beizulegen, was wir aber mit dem Reichsgericht [28]) ablehnen [29]).

Hat der Kommanditist die Eintragung nicht veranlaßt, dann haftet er nach Maßgabe des gewohnheitsrechtlichen Rechtssatzes, daß, wer es schuldhafter Weise unterläßt, für die Beseitigung einer unrichtigen Eintragung zu sorgen, dem nichtwissenden Dritten nach Maßgabe der unrichtigen Eintragung haftet [30]).

Es erhebt sich hier die Frage, ob sich der Kommanditist auf die Sorgfalt der Registerbehörde verlassen darf. Friese [31]) ist der Ansicht, der Kommanditist sei verpflichtet, die Eintragung in das Handelsregister nachzuprüfen,

20) Friese, a.a.O. S. 3699.
21) Ehrenberg, a.a.O. S. 533.
22) Friese, a.a.O. S. 3699.
23) Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 2.
24) RGZ. 51, 37 unnd 39.
25) Friese, a.a.O.
26) Ehrenberg, a.a.O. S. 644 ff.; Gierke, a.a.O. S. 49:
27) Friese, a.a.O. S. 3700.
28) RGZ. 51, 37.
29) ebenso Friese, a.a.O.
30) Ehrenberg, a.a.O. S. 644 ff.; Gierke, a.a.O. S. 50:
31) Friese, a.a.O. S. 3700.

weil er ja von der Eintragung benachrichtigt werde. (§ 130 Abs. 2 FGG.). Das erscheint aber als zu weit gehend und wird mit Recht vom Oberlandesgericht Stuttgart [32]) abgelehnt. Die Ansicht von Friese ist auch praktisch nicht haltbar. Sie würde dazu führen, daß erst der Kommanditist den Gesellschaftsgläubigern gegenüber haftet, dann aber mit einer Schadensersatzklage gegenüber dem Fiskus vorgehen müßte, da in solchem Falle doch regelmäßig eine Amtspflichtverletzung des Registerrichters vorliegen würde (Art. 131 RVerf.). Solche Umwege haben aber in einer vernünftigen Rechtsordnung keinen Platz.

Die Haftung auf Grund des Rechtsscheins gilt nur für den rechtsgeschäftlichen Verkehr.

Was den Geschäftsverkehr mit einer Zweigniederlassung anbetrifft, so ist die Eintragung in das Handelsregister des Gerichts der Zweigniederlassung entscheidend. Aus dem Register des Gerichts der Zweigniederlassung kann sich der Dritte unterrichten.

Wie steht es nun, wenn der versprochene Betrag der Einlage höher ist als der eingetragene? Das Gesetz schweigt und hat in § 172 Abs. 2 HGB. nur den Fall geregelt, daß eine nachträgliche Erhöhung der Einlage stattfindet. Die Gläubiger können sich hierauf nur berufen, wenn die Erhöhung in handelsüblicher Weise allgemein oder den einzelnen Gläubigern in anderer Weise von der Gesellschaft bekannt gemacht worden ist. Damit soll Klarheit darüber geschaffen werden, daß nach der Vereinbarung der Gesellschafter die Erhöhung für das Außen- und nicht nur für das Innenverhältnis gelten soll. Genau dieselbe Interessenlage, die bei nachträglicher Erhöhung der Einlage vorliegt, finden wir auch in dem Falle, in dem der versprochene Betrag der Einlage höher ist als der eingetragene. Gleiche Interessenlagen erheischen aber gleiche gesetzliche Regelungen. Jedem Gesetz liegen Interessenkonflikte zugrunde, die es autoritativ zu entscheiden hat. So ist es auch gerechtfertigt, daß § 172 Abs. 2 HGB. entsprechende Anwendung findet [33]).

Die Erhöhung der internen Einlagepflicht bedingt nicht ohne weiteres eine Erhöhung der Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern, auch dann nicht, wenn es diesen bekannt wird. Hier können die Gesellschaftsgläubiger höchstens auf dem Wege der mittelbaren Haftung etwas erreichen, worüber in anderem Zusammenhang noch näher gesprochen werden wird [34]). Haben die Gesellschafter vereinbart, der Kommanditist solle den Gesellschaftsgläubigern in höherem Umfange haften, so können sich diese nicht schon auf die bloße Einigung berufen, selbst dann nicht, wenn sie zufällig Kenntnis davon erlangt haben [35]). Denn die Haftung des Kommanditisten den Gläubigern gegenüber erfolgt an sich nicht durch Gesellschaftsvertrag, sondern

32) OLG. Rechtspr. 19, 293.

33) Staub-Pinner, § 172 Anm. 1.

34) Vgl. § 14 der Abhandlung.

35) Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 5.

beruht auf einer Erklärung der Gesellschaft, die auf Anlaß oder unter Zustimmung des Kommanditisten abgegeben ist.

Es erhebt sich nun die Frage, ob die durch die Haftungserklärung wirksam gewordene Erhöhung nur für die nach diesem Zeitpunkt erwachsenen Gesellschaftsverbindlichkeiten wirkt oder für alle auch schon vorher bestehenden Gesellschaftsschulden. Die Frage ist in letzterem Sinn zu bejahen [36]), da die persönliche Haftung des Kommanditisten eben für alle Gesellschaftsverbindlichkeiten besteht.

Gegenüber der wirksamen Haftungserklärung kann der Kommanditst nicht einwenden, er habe in Wahrheit eine geringere Einlage versprochen [37]); ebensowenig im Falle der Gutgläubigkeit des Dritten, der Gesellschaftsvertrag habe vorgesehen, daß nicht Geld, sondern Sacheinlagen geleistet werden sollen [38]). Sobald allerdings geleistet ist, können die Gläubiger nicht mehr vorgehen, soweit die Leistung den Wert der Haftsumme erreicht [39]).

Der durch die Haftungserklärung kundgegebene Betrag der Haftsumme ist die äußerste Grenze, bis zu der der Kommanditist haftet. Daraus folgt, daß er für Verzugszinsen oder Vertragsstrafen der verzögerten Einzahlung der Einlage nicht haftet [40]). Mit seinem Aktivsaldo haftet der Kommanditist nur bis zur Höhe der kundgegebenen Haftsumme. Darüber hinaus nicht unmittelbar. Doch kann der Aktivsaldo als Bestandteil des unabgeteilten Gesellschaftsvermögens dem Zugriff der Gesellschaftsgläubiger unterliegen, worüber später noch näheres ausgeführt werden wird [41]).

§ 8

3. Die unbeschränkte Haftung

Wir haben im vorhergehenden Paragraphen gesehen, daß das Gesetz, um klare Verhältnisse zu schaffen, die Eintragung der Haftsumme in das Handelsregister als das entscheidende Kriterium für die Begründung der beschränkten Haftung des Kommanditisten betrachtet. Von der Eintragung an besteht die Haftung mit der Haftsumme. Vor der Eintragung aber liegen die Dinge anders. Hier greift der Grundsatz des Rechtsscheins durch, der in § 176 HGB. seinen Niederschlag gefunden hat. § 176 HGB. ist nur der Ausdruck des allgemeinen Gedankens, wonach die äußere Willensbetätigung, ein Handelsgewerbe unter einer bestimmten Gesellschaftsform zu betreiben, zur Folge hat, daß gutgläubige Dritte sich ohne Gefahr der Anfechtung darauf verlassen können [42]). Es handelt sich dann eben um ein Haften nach Maßgabe des Auftretens im Verkehr zum Schutze gutgläubiger Dritter. In § 176 HGB.

36) Ebenso Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 6.
37) RGZ. 17, 40.
38) Staub-Pinner, § 172 Anm. 1; Friese, a.a.O. 3698.
39) Staub-Pinner, a.a.O.
40) Staub-Pinner, § 172 Anm. 1.
41) Vgl. § 14 der Abhandlung.
42) Ehrenberg, a.a.O. S. 644 ff.

kulminiert der Gedanke des Gläubigerschutzes, indem er grundsätzlich die unbeschränkte Haftung des Kommanditisten statuiert, wenn die Gesellschaft ihre Geschäfte vor ihrer Eintragung unter Zustimmung des Kommanditisten begonnen hat oder wenn im Falle des Eintritts eines Kommanditisten in eine bestehende Gesellschaft diese in ihrer veränderten Zusammensetzung ihre Geschäfte vor der Eintragung mit Zustimmung des Kommanditisten fortsetzt. Gleichzeitig enthält § 176 HGB. eine Art zivilrechtlicher Bestrafung der nach § 162 HGB. verletzten Anmeldepflicht. In § 176 HGB. wird die Kommandithaftung wieder zur Komplementarhaftung erweitert.

Bei der unbeschränkten Haftung im Falle des Geschäftsbeginns vor der Eintragung unter Zustimmung des Kommanditisten ist die Zustimmung des Kommanditisten von außerordentlicher Tragweite. Sie kann ausdrücklich oder stillschweigend erteilt werden [43]; immer aber ist die Zustimmung erforderlich [44]. Für die Geschäfte, die ohne seine Zustimmung zum Geschäftsbeginn abgeschlossen wurden, haftet der Kommanditist nicht, auch nicht beschränkt. Auch schlüssige Handlungen des Kommanditisten können als Zustimmung in Frage kommen. Abzulehnen ist aber die Auffassung, daß schon in dem Abschluß eines Gesellschaftsvertrags an sich oder eines Gesellschaftsvertrags, in dem nicht ein späterer Zeitpunkt für den Beginn der Gesellschaftsgeschäfte vorgesehen ist, die Zustimmung zum sofortigen Geschäftsbetrieb liegen soll [45]. Angesichts der großen Tragweite der Zustimmung des Kommanditisten als Voraussetzung der unbeschränkten Haftung des Kommanditisten darf diese eben nicht durch willkürliche Annahme stillschweigender Zustimmung verwässert werden [46], wie es das Reichsgericht [47] in bedenklicher Weise tut. Solche Annahmen sind mit der besonderen Hervorhebung des Zustimmungserfordernisses im Gesetz nicht zu vereinbaren [48]. Der Geschäftsbeginn wirkt nur, wenn er mit Willen a l l e r Gesellschafter erfolgt und dies nach außen erkennbar ist. Das bedeutet, daß die G e s e l l s c h a f t als solche die Geschäfte begonnen haben muß [49]. Der Handelnde muß also in einer für den Dritten erkennbaren Weise ausdrücklich oder stillschweigend erklären, daß er für die Kommanditgesellschaft handle. Eine neben dem Gesellschaftsvertrag mit einem Gesellschafter getroffene Abmachung genügt nicht als Zustimmung. Der Kommanditist besitzt die Möglichkeit, die Zustimmung zum Geschäftsbeginn von der Eintragung abhängig zu machen [50]. Es dürfte sich für den Kommanditisten angesichts der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. 128, 181), sein Verhalten als Zustimmung zum Geschäftsbeginn zu deuten, empfehlen, seine Zustimmung nicht nur von der Eintragung, sondern

43) Furrer, a.a.O. S. 159.
44) Staub-Pinner, § 176 Anm. 1.
45) Staub-Pinner, § 176 Anm. 1; Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 1.
46 Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 3.
47) RGZ. 128, 172.
48) Staub-Pinner, § 176 Anm. 1.
49) Staub-Pinner, a.a.O.
50) RGZ. 128, 181.

auch von der Bekanntmachung der Eintragung abhängig zu machen[51]). Erst solche Bedingung im Gesellschaftsvertrag gewährt dem Kommanditisten vollwirksamen Schutz.

Die unbeschränkte Haftung erstreckt sich nur auf die bis zur Eintragung begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Der Anspruch des Dritten muß vor der Eintragung erwachsen sein. Entscheidend ist die Eintragung, bloße Anmeldung genügt nicht.[52]). Wenn deshalb die Kommanditgesellschaft angemeldet, aber nicht oder unrichtig oder verspätet eingetragen ist, dann sind eben die Voraussetzungen des Gesetzes nicht erfüllt und der Kommanditist haftet unbeschränkt, sofern im übrigen der Geschäftsbeginn unter Zustimmung des Kommanditisten erfolgt ist[53]).

Nicht notwendig ist die Veröffentlichung. Vielmehr haftet der Kommanditist von der Eintragung an beschränkt. Da § 15 HGB. nicht Anwendung findet[54]), kann der Dritte nicht den Einwand erheben, er habe die Eintragung weder gekannt noch kennen müssen.

Die unbeschränkte Haftung ist aber ausgeschlossen, wenn dem Dritten die kommanditistische Beteiligung bekannt war. Woher der Gläubiger seine Kenntnis hat, ist unerheblich. Ebenso ist es nicht erforderlich, daß ihm der Einlagebetrag der Höhe nach bekannt war. Notwendig ist aber wirkliche Kenntnis, verschuldete Unkenntnis genügt nicht[55]). Der in Anspruch zu nehmende Gesellschafter muß aber wirklich Kommanditist geworden sein. Dazu ist die Zustimmung sämtlicher Gesellschafter erforderlich[56]). Nachträgliche Zustimmung (Genehmigung) einzelner Gesellschafter zur Aufnahme hat rückwirkende Kraft[57]). Eine Erkundungspflicht für Dritte besteht nicht[58]). Ausreichend ist die Kenntnis der Kommanditisteneigenschaft. Ist dem Dritten bekannt geworden, daß ein Gesellschafter im Innenverhältnis nur beschränkt verantwortlich ist, so ist darin die die unbeschränkte Haftung ausschließende Kenntnis des Dritten noch nicht zu erblicken. Ebensowenig in der Kennnis davon, daß die Gesellschaft eine Kommanditgesellschaft ist[59]). Vielmehr muß dem Gläubiger bekannt sein, daß gerade dieser Gesellschafter Kommanditist und nicht Komplementar ist oder daß nur bestimmte andere Personen Komplementareigenschaft besitzen. Unerheblich ist, aus welcher Quelle der Dritte seine Kenntnis erlangt hat[60]). Auch ist es nicht erforderlich, daß der Dritte die Höhe der

---

51) Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 3.
52) ROHG. 23, 280.
53) Staub-Pinner, § 176 Anm. 2.
54) So Staub-Pinner, § 176 Anm. 3, RGZ. 128, 182; a. A.: Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 4, der die Anwendung des § 15 HGB. aus dem Zweck des Gesetzes heraus bejaht, dabei aber wohl verkennt, daß § 176 auch den Kommanditisten schützen will.
55) RGZ. 128, 182.
56) Staub-Pinner, § 176 Anm. 5.
57) RGZ. 128, 182.
58) Furer, a.a.O. S. 178.
59) Düringer-Hachenbrg, § 176 Anm. 6; a.A.: Jacobi, a.a.O. S. 320 Anm. 1.
60) RGZ. 128, 182.

Haftsumme kennt[61]). Beweispflichtig ist auf alle Fälle der Kommanditist. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts[60]) kann der Beweis auch mittelbar geführt werden, indem der Kommanditist nachweist, daß dem Dritten bekannt war, daß nur bestimmte Personen persönlich hafteten, und sich für ihn so der zwingende Schluß ergab, daß jeder andere Gesellschafter beschränkt haftet.

Die unbeschränkte Haftung des Kommanditisten nach § 176 Abs. 1 greift nicht Platz, wenn es sich um Kommanditgesellschaften handelt, die auf Grund des § 2 HGB. eintragungspflichtig sind. § 2 HGB. hat die Gesellschaften im Auge, die ein nicht unter § 1 HGB. fallendes, aber kaufmännisch eingerichtetes Gewerbe dergestalt betreiben, daß einer der Gesellschafter nur der beschränkten Haftung unterliegen soll. Solche Unternehmen werden erst mit der Eintragung, wozu die Gesellschafter allerdings verpflichtet sind, Kommanditgesellschaften.

Beginnt ein solches Unternehmen Geschäfte vor seiner Eintragung, dann kann ein Dritter nicht ohne weiteres annehmen, daß alle Gesellschafter unbeschränkt haften. Die Anwendung des § 176 Abs. 1 Satz 1 ist deshalb ausgeschlossen[62]). Auch im Falle des § 3 Abs. 2 HGB. hat dasselbe zu gelten. Anwendung finden in der Regel die Vorschriften des BGB. über die bürgerliche Gesellschaft. Es kann aber im Gesellschaftsvertrag eine Beschränkung der Haftung eines Teilhabers auf eine bestimmte Einlage vorgesehen sein. In diesem Falle kann der geschäftsführende Gesellschafter die Teilhaber auch nicht auf einen höheren Betrag verpflichten[63]). Auf Grund Rechtsscheins ist es aber möglich, eine weitere Haftung zu begründen, trotzdem der Gesellschaftsvertrag nur eine beschränkte Haftung vorgesehen hat. Das ist dann der Fall, wenn die Gesellschaft unter Zustimmung des Kommanditisten wie eine Kommanditgesellschaft nach außen auftritt. Hier muß sich der Kommanditist so behandeln lassen, als ob tatsächlich eine Kommanditgesellschaft nach außen vorhanden wäre. Wenn eine Gesellschaft mit Zustimmung des Kommanditisten nach außen wie eine offene Handelsgesellschaft auftritt, dann muß sich der Kommanditist trotz seiner bloß kommanditistischen Beteiligung als offener Handelsgesellschafter behandeln lassen. Gleiches gilt auch bei Gesellschaften i. S. des § 2 HGB.[64]).

Was nun die unbeschränkte Haftung im Falle des Eintritts eines Kommanditisten in eine bestehende Handelsgesellschaft anlangt, so tritt diese nur ein, wenn die Gesellschaft in ihrer veränderten Zusammensetzung ihre Geschäfte mit Zustimmung des Kommanditisten vor der Eintragung als Kommanditist fortsetzt. Voraussetzung der unbeschränkten Haftung ist also

1. der Eintritt in eine bestehende Handelsgesellschaft als Kommanditist und
2. die Zustimmung des Kommanditisten zum Geschäftsbeginn.

---

60) RGZ. 128, 182
61) RGZ 12, 135.
62) KG. in JW. 1924, 1181 10 mit Anm. v. Fischer.
63) Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 8.
64) Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 8.

Der Eintritt muß in eine b e s t e h e n d e Handelsgesellschaft erfolgen. Es kann dies eine offene Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft sein. Auch wenn die Gesellschaft schon als Kommanditgesellschaft eingetragen ist, kann § 176 HGB. Anwendung finden [65]). § 176 Abs. 2 HGB. findet auf alle eingetragenen oder nicht eingetragenen Kommanditgesellschaften oder offene Handelsgesellschaften Anwendung [66]). Es handelt sich in beiden Fällen um keine Neubildung, sondern Gesellschaftsfortsetzung unter Wahrung der Identität der Gesellschaft [67]). Der Eintritt muß rechtswirksam sein. Es bedarf hierzu eines Vertrags mit allen Gesellschaftern (auch des Kommanditisten), evtl. nacheinander [68]). Der Eintritt wirkt nach außen erst mit dem letzten Vertrag, ohne daß diesem Rückwirkung zukommt. Eine gemeinsame Sitzung kann als Vertragsschluß erachtet werden. In diesem Zusammenhang ist auf die Möglichkeit des Neueintritts eines Kommanditisten durch die sog. Abtretung der Mitgliedschaft hinzuweisen, zu der auch die Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich ist [69]). Der bisherige Kommanditist scheidet aus; der Erwerber wird Kommanditist. Auch wenn der die Aufnahme enthaltende Gesellschaftsvertrag aus irgend welchen Gründen unwirksam ist, kann der eintretende Gesellschafter u. U. wohl nach Maßgabe der Regeln über das Auftreten im kaufmännischen Verkehr der persönlichen Haftung unterliegen, nicht aber der Haftung nach § 176 Abs. 2 HGB. [70]). Tritt, da nach § 177 HGB. der Tod eines Kommanditisten die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge hat, der Erbe in die Kommanditgesellschaft ein, dann handelt es sich ebenfalls um einen Eintritt in eine bestehende Gesellschaft i. S. des § 176 Abs. 2 HGB. Das gleiche gilt, wenn der Erbe eines persönlich haftenden Gesellschafters (Komplementar) als Kommanditist eintritt.

Aber nicht schon der Abschluß des Aufnahmevertrags, sondern erst das Wirksamwerden nach außen ist geeignet, die unbeschränkte Haftung des eintretenden Gesellschafters zu begründen. Die Fortsetzung der Geschäfte muß mit Zustimmung des Kommanditisten von der Gesellschaft in ihrer veränderten Zusammensetzung erfolgen. Angesichts der schwerwiegenden Folgen der unbeschränkten Haftung ist erforderlich, daß die Zustimmung zu der Fortführung der Geschäfte der Gesellschaft in ihrer veränderten Zusammensetzung in unzweideutiger Weise geschieht. Die Zustimmung kann stillschweigend erteilt werden. Ebenso kann die Zustimmung zum Geschäftsbeginn auch durch schlüssige Handlungen erfolgen, unbeschadet der Möglichkeit, daß sich der Kommanditist vorbehalten kann, daß die Geschäftsführung erst mit seiner Eintragung beginnen soll [71]). Der bloße Abschluß des Aufnahmevertrags genügt also nicht. Das Reichsgericht [72]) erachtet aber schon die Tatsache, daß im Gesellschaftsvertrag kein Vorbehalt gemacht ist, für genügend zur

[65]) RGZ. 128, 172.
[66]) RG. in JW. 1930, 2659 [5].
[67]) Staub-Pinner, §173 Anm. 1.
[68]) RG. a.a.O.
[69]) Rospatt, in ZBH. 1931, 169.
[70]) RGZ. 128, 172.

Annahme der Zustimmung des Kommanditisten zu der sofortigen Fortsetzung der Geschäfte der Gesellschaft auch in seinem Namen und auf seine Rechnung [73]). Das geht aber reichlich weit, denn der Kommanditist kann nicht verhindern, daß die Geschäfte wie früher fortgesetzt werden. Auch erscheint es nicht angängig, daß der Kommanditist, der eingetreten ist und sich um die Bekanntmachung seines Eintritts nicht kümmert, nach § 176 HGB. unbeschränkt haften soll. § 176 HGB. will nicht bloß zivilrechtliche Strafe der Nichtbefolgung der Anmeldung sein. Er ist vielmehr in erster Linie Ausdruck des Rechtsscheinprinzips. Der Kommanditist kann sich dadurch schützen, daß er im Gesellschaftsvertrag einen Vorbehalt macht, dergestalt, daß die Geschäfte der erweiterten Gesellschaft mit seiner Eintragung als Kommanditist beginnen dürfen oder noch besser, daß er seine Zustimmung mit der Bekanntmachung der Eintragung als erteilt betrachte. Während die Fortsetzung der Geschäfte ein äußeres Geschehnis gegenüber Dritten ist [74]), braucht die Zustimmung des Kommanditisten nicht nach außen erkennbar sein, so daß es ausreicht, wenn der Kommanditist seine Zustimmung zu der Fortführung der Geschäfte den übrigen Gesellschaftern gegenüber erteilt.

Hat der Kommanditist seine Zustimmung zum Geschäftsbeginn für die erweiterte Gesellschaft gegeben, dann haftet er für die vom Zeitpunkt des Eintritts bis zur Eintragung abgeschlossenen Geschäfte unbeschränkt. Die unbeschränkte Haftung erstreckt sich nur auf Verbindlichkeiten der Gesellschaft, die in diesem Zeitpunkt erwachsen sind.

Die unbeschränkte Haftung des Kommanditisten besteht aber nicht, wenn dem Gläubiger die beschränkte Haftung des Kommanditisten bekannt war. Bloßes Nichtwissen des Gläubigers von dem Vorhandensein des nicht eingetragenen Kommanditisten, also das Innenverhältnis, genügt nicht [75]). Dagegen ist es gleichgültig, auf welche Weise der Gläubiger die Kommanditisteneigenschaft erfahren hat. Es kann sogar mittelbar Beweis geführt werden, daß der Gläubiger Kenntnis von der Kommanditisteneigenschaft hatte [76]), wenn dieser die Zusammensetzung des der persönlichen Haftung unterliegenden Teils der Gesellschafter nach Zahl und Person kannte. Man darf eben von den Gläubigern einer Kommanditgesellschaft erwarten, daß sie sich über die Zahl und Zusammensetzung der Komplementare dauernd auf dem laufenden halten, da diese vermöge der Vollhaftung für die Gläubiger von entscheidender Bedeutung sind [77]).

---

71) RG. in JW. 1930, 2659.
72) RGZ. 128, 181.
73) Düringer-Hachenburg, § 176 Anm. 9.
74) RGZ. 128, 180.
75) RG. in JW. 1930. 2659.
76) Vgl. oben S. 34.
77) Vgl. Netter, in JW. 1930, 2661.

IV. KAPITEL

Die Veränderung der Haftung des Kommanditisten

§ 9

1. Die Haftung des Kommanditisten bei Auflösung der Kommanditgesellschaft mit Liquidation als deren regelmäßige Folge

Diese Frage ist im Gesetz unter dem Abschnitt Kommanditgesellschaft nicht geregelt, weshalb nach § 161 Abs. 2 HGB. die Vorschriften über die offene Handelsgesellschaft sinngemäß anzuwenden sind.

Unter Auflösung der Kommanditgesellschaft versteht man das Aufhören des Betriebs des Handelsgewerbes und das Fortbestehen einer Gesellschaft zum Zweck der Abwicklung der Geschäfte [1]). Das hat nicht notwendig das Aufhören jeder Rechtsgemeinschaft unter den Gesellschaftern zur Folge. Vielmehr tritt im Zweifel die Gesellschaft durch die Auflösung in den Zustand der Liquidation, worunter der Zustand der Abwicklung zu begreifen ist [2]).

Liquidation bedeutet Einstellung der produktiven Tätigkeit und Abwicklung der Geschäfte zu dem Zweck, das Gesellschaftsvermögen aus der bisherigen Verbundenheit zu lösen und den einzelnen Gesellschaftern ihr Vermögen wieder zuzuführen. Sie ist das Gegenbild zur Gründung der Kommanditgesellschaft. Mit der Einstellung der produktiven Tätigkeit beginnt das Liquidationsstadium. Die Auflösung der Kommanditgesellschaft ist der rechtlich sehr bedeutsame Zeitpunkt, in dem die Kommanditgesellschaft ihre produktive, Erwerbszwecken gewidmete Tätigkeit eingestellt hat [3]). Die wirtschaftliche Betrachtung wird dagegen regelmäßig feststellen, daß die Uebergänge flüssig sind, da sich schon vor der Auflösung der Abwicklungszweck neben dem Erwerbszweck vordrängt. Die Liquidation selbst darzustellen, würde den Rahmen der gegenwärtigen Arbeit überschreiten.

Die gesellschaftliche Verbindung zwischen den Gesellschaftern bleibt bis zur Aufhebung ihrer Rechtsgemeinschaft durch Abwicklung oder auf sonstige Weise bestehen. Es geht also streng genommen nicht an, in dem vom Gesetz als Regel aufgestellten Fall der Liquidation von einer Auflösung der Gesellschaft zu sprechen, da die Gesellschaft eben noch nicht aufgelöst ist [4]), sondern

[1]) Staub-Pinner, Anh. z. § 177 Anm. 1.
[2]) RG. in HRR. 1931 Nr. 1689.
[3]) Vgl. Düringer-Hachenburg, Vorbem. 3 zu § 145.
[4]) Staub-Pinner, § 131, Anm. 1.

zum Zweck der Abwicklung und während deren Dauer fortbesteht. Das Reichsgericht [5]) spricht mit Recht von einer Abwicklungsgesellschaft. Von einer wirklichen Auflösung der Kommanditgesellschaft kann nur dann die Rede sein, wenn zugleich jede Rechtsgemeinschaft beendet ist.

Für die Kommanditgesellschaft gelten dieselben gesetzlichen Auflösungsgründe wie für die offene Handelsgesellschaft, die aber in §131 HGB. nicht erschöpfend aufgezählt sind. Der Tod eines Kommanditisten ist nach § 177 HGB. kein Auflösungsgrund, kann aber durch Vertrag dazu bestimmt werden. Die weiteren Auflösungsgründe des § 726 BGB. dürfen zur Ergänzung herangezogen werden [6]), denn eine Gesellschaft ohne Gesellschaftszweck ist sinnlos und eine Gesellschaft, die den Gesellschaftszweck erreicht hat, hat kein weiteres Bedürfnis am Fortbestand.

Für die während der Liquidation als der regelmäßigen Folge der Auflösung begründeten Gesellschaftsverbindlichkeiten haftet der Kommanditist nur beschränkt bis zur Höhe seiner noch rückständigen Einlagen.

Bekommt der Kommanditist nach Auflösung der Kommanditgesellschaft seinen Liquidationsanteil ausgefolgt, so ist das rechtlich als Rückzahlung der Einlage zu werten. Die früher geleistete Einlage büßt ihre befreiende Wirkung ein und die persönliche Haftung des Kommanditisten lebt in Höhe des Umfangs der Rückzahlung wieder auf [7]).

Die Auflösung der Kommanditgesellschaft läßt die Rechte Dritter grundsätzlich unberührt. Das gilt nicht nur für die Rechte Dritter gegen die Kommanditgesellschaft, sondern auch von den Rechten Dritter gegen die Gesellschafter und damit gegen die Kommanditisten aus ihrer persönlichen Haftung. Es ist eine der Aufgaben der Liquidation, die durch das Gesellschaftsverhältnis geschaffenen Rechtsbeziehungen der Gesellschafter untereinander und zu Dritten zu lösen. Da aber ein Aufgebotsverfahren gesetzlich nicht vorgeschrieben ist, besteht für die Gesellschaftsgläubiger auch noch nach vollzogener Teilung des Gesellschaftsvermögens und nach erfolgter Auseinandersetzung die Möglichkeit, gegen die Gesellschafter und damit auch gegen den Kommanditisten persönlich und gesamtschuldnerisch vorzugehen. Außerdem können nachträglich noch Gesellschaftsverbindlichkeiten hervortreten, die bei der Teilung und Auseinandersetzung unberücksichtigt geblieben sind. Die Tatsache der Weiterhaftung des Kommanditisten (wie der Gesellschafter überhaupt) nach erfolgter Teilung und Auseinandersetzung bringt eine bedenkliche Unsicherheit in den Rechtsverkehr [8]). Sie ist nur deshalb in Kauf zu nehmen, weil sie auf eine bestimmte Frist beschränkt ist (§ 159 HGB.).

---

5) RGZ. 106, 65.

6) So Düringer-Hachenburg, § 131 Anm. 11; a. A. Staub-Pinner, § 131 Anm. 5.

7) Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 8.

8) Düringer-Hachenburg, Vorbem. 1 zu § 159.

§ 10

2. Die Haftung des aus der Kommanditgesellschaft ausgeschiedenen Kommanditisten und die Haftung des Kommanditisten bei Auflösung der Gesellschaft ohne Liquidation

Auch über diesen Fall enthält das Gesetz im Abschnitt über die Kommanditgesellschaft keine besonderen Vorschriften, weshalb nach § 161 Abs. 2 HGB. ebenfalls die Vorschriften über die offene Handelsgesellschaft entsprechend anzuwenden sind.

Wenn ein Kommanditist aus der weiter bestehenden Gesellschaft ausscheidet, dann wird die persönliche Haftung des Kommanditisten für die Gesellschaftsverbindlichkeiten dadurch grundsätzlich nicht berührt, selbst wenn für die Kommanditgesellschaft im Innenverhältnis die Verpflichtung besteht, ihn gegen die Inanspruchnahme für diese Gesellschaftsverbindlichkeiten zu schützen. Es kommen hier nur Gesellschaftsverbindlichkeiten in Frage, die vor seinem Ausscheiden entstanden sind, wobei die Möglichkeit der beschränkten und unbeschränkten Haftung zu beachten ist. Wird nach dem Austritt des Kommanditisten ein früher abgeschlossener Vertrag über seine ursprüngliche Geltungsdauer hinaus durch gegenseitigen Vertrag verlängert, dann ist die Haftung des Kommanditisten zu verneinen [9]). Gleichgültig ist es aber, ob eine Forderung, die einem mit dem ausscheidenden Kommanditisten geschlossenen Vertrag begründet ist, erst nach dem Ausscheiden fällig ist. Hierher gehören auch die Sukzessivlieferungsverträge, Mietverträge und Kreditverträge.

Während die persönliche Haftung des Kommanditisten für die Gesellschaftsschulden bei seinem Ausscheiden unberührt bleibt, verändert sich aber das Verhältnis seiner Haftung zu den Gesellschaftsschulden. Nach § 738 Abs. 1 Satz 1 BGB. ist der Kommanditist als Gesellschafter nicht mehr am Gesellschaftsvermögen beteiligt. Gegen den ausgeschiedenen Kommanditisten besteht nur ein Anspruch aus seiner persönlichen Haftung. Für den ausgeschiedenen Kommanditisten finden die Regeln über Gesamtschulden Anwendung (§ 421 BGB.). Der Anspruch der Gläubiger gegen den ausgeschiedenen Kommanditisten und gegen die Kommanditgesellschaft ist nicht mehr ein und dieselbe Verbindlichkeit.

Wenn die Kommanditgesellschaft ohne Liquidation aufgelöst wird, dann bleibt nur die persönliche Haftung aller Gesellschafter und damit der Kommanditisten bestehen, da mit dem Wegfall des Gesellschaftsvermögens die Gesellschaftsschuld als solche gleichfalls wegfällt [10]).

Soweit der Kommanditist für sein Auseinandersetzungsguthaben Befriedigung erhält, lebt seine Haftung den alten Gesellschaftsgläubigern gegenüber wieder auf, auch wenn er seine Einlage bereits geleistet hatte [11]) (§ 172

[9]) RGZ. 86, 60 für die offene Handelsgesellschaft.
[10]) Düringer-Hachenburg, § 128 Anm. 18.
[11]) RGZ. 64, 82.

IV). Denn es handelt sich hier um eine Rückzahlung der Einlage, wodurch die Leistung der Einlage ihre befreiende Wirkung einbüßt. Daraus folgt, daß sie den Gesellschaftsgläubigern gegenüber als nicht geleistet gilt und der Kommanditist den Gesellschaftsgläubigern gegenüber wieder in dem Umfang der Rückzahlung persönlich haftbar wird [12]).

§ 11

3. Die Haftung des Kommanditisten im Gesellschaftskonkurs

Nach § 209 der KO. findet über das Vermögen der Kommanditgesellschaft ein selbständiges Konkursverfahren statt. Die Kommanditgesellschaft besitzt also formelle Konkursfähigkeit. Die Kommanditisten sind aber nach der gesetzlichen Vorschrift nicht als Gemeinschuldner zu betrachten [13]), obwohl im Prozeß auch die Kommanditisten als Parteien gelten; nur den persönlich haftenden Gesellschaftern (Komplementaren) kommt die Rolle eines Gemeinschuldners zu. Hier liegt, wie bei der Frage der Kaufmannseigenschaft des Kommanditisten die Erwägung zu Grunde, daß die Kommanditbeteiligung dem wirtschaftlichen Charakter nach vorwiegend eine Kapitalanlage, nicht eine Betätigung im Geschäftsverkehr bezweckt. Die öffentlichen Rechte des Kommanditisten werden durch den Gesellschaftskonkurs nicht geschmälert. Die Kommanditisten sind auch nicht wegen Konkursvergehens strafbar [14]). Auch ist ihre Verwandtschaft nicht geeignet, die Vermutung des § 31 No. 2 KO. [15]) zu begründen. Ferner steht dem Kommanditisten als solchem nicht das Recht zu, den Konkursantrag zu stellen [16]) (§ 210 Abs. 1 KO.).

Mit Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Kommanditgesellschaft fällt der Anspruch auf Leistung der noch rückständigen Gesellschaftsbeiträge, soweit sie zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger notwendig sind, in die Konkursmasse, da diese das gesamte, bei der Konkurseröffnung vorhandene, der Zwangsvollstreckung unterworfene Gesellschaftsvermögen (§ 1 KO.) umfaßt und der Anspruch auf Leistung rückständiger Beiträge auch dazu zählt.

Was die interne Einlagepflicht anbetrifft, so kann diese geringer, aber auch höher sein als die Haftsumme. Immer aber ist der Konkursverwalter zur Geltendmachung dieses Anspruchs legitimiert [17]).

12) Düringer-Hachenburg, § 172 Anm. 8.
13) Jäger, KO. §§ 209, 210 Anm. 10; Staub-Pinner, Anh. zu § 177 Anm. 1 und Düringer-Hachenburg, § 177 Anm. 15.
14) RGSt. in Jur. Rundsch. 1926 No. 1588.
15) Vgl. Jäger, KO. § 31 Anm. 27.
16) Jäger, KO. §§ 209, 210 Anm. 5.
17) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 15.

Bezüglich der unmittelbaren Haftung des Kommanditisten war diese Frage nach dem alten Recht lebhaft umstritten. Indessen schloß die herrschende Auffassung unter Führung des Reichsgerichts [18]) ein Sondervorgehen der Gesellschaftsgläubiger gegen den Kommanditisten während des Gesellschaftskonkurses aus. Dieser Anschauung lag die praktische Erwägung zu Grunde, daß es dem Sinn des Konkurses, der doch auf gleichmäßige Befriedigung aller Gesellschaftsgläubiger abzielt, widersprechen würde, wenn gesondertes Vorgehen der Gesellschaftsgläubiger gegen den Kommanditisten während des Konkurses möglich wäre. Auf diesem Gedanken beruht auch die gesetzliche Bestimmung des § 171 Abs. 2 HGB. Darnach wird im Falle des Gesellschaftskonkurses während der Dauer des Verfahrens das den Gesellschaftsgläubigern zustehende unmittelbare Zugriffsrecht auf den Kommanditisten durch den Konkursverwalter ausgeübt.

Natürlich gehen diese Ansprüche nun nicht auf den Konkursverwalter über. Auch macht der Konkursverwalter die Ansprüche nicht kraft einer ihm erteilten Ermächtigung geltend [19]). Der Konkursverwalter handelt, wenn er die Ansprüche geltend macht, nicht in Vertretung des Gemeinschuldners, also der Kommanditgesellschaft; vielmehr übt er ein selbständiges Recht aus, wozu er auf Grund Gesetzes berufen ist [20]). Ist ein Kommanditist bereits ausgeschieden, aber noch der Haftung unterworfen, dann kann der Konkursverwalter auch gegen diesen vorgehen.

Da dem Konkursverwalter diese Rechte nach § 172 Abs. 2 jedoch nur im Gesellschaftskonkurs zustehen, kann der Konkursverwalter über das Privatvermögen der Komplementare zur Wahrung der gemeinsamen Gläubigerrechte nicht gegen den Kommanditisten vorgehen [21]). Dies selbst dann nicht, wenn der Betrieb der Kommanditgesellschaft mit allen Aktiven und Passiven vor Eröffnung des Konkurses durch den Komplementar übernommen wurde [22]). In diesem Fall kann der Gesellschaftsgläubiger gegen den früheren Kommanditisten gesondert vorgehen.

Gegenüber dem Anspruch des Konkursverwalters stehen dem Kommanditisten nur solche Einwendungen zu, die bewirken, daß die Haftung gegenüber allen Gesellschaftsgläubigern ausgeschlossen wird.

Im Falle der Nichtigkeit oder der wirksamen Anfechtung des Gesellschaftsvertrags besteht keine Kommanditgesellschaft. Trotzdem kann das Konkursverfahren über das Gesellschaftsvermögen eröffnet werden [23]), denn der Konkurs setzt lediglich eine nach außen in Wirksamkeit getretene Kommanditgesellschaft voraus; ob ein Gesellschaftsverhältnis nach innen besteht, ist

---

18) RGZ. 1, 68; 37, 84; 46, 352.
19) So Furrer S. 124.
20) So RGZ. 51, 37.
21) Düringer-Hachenburg § 171 Anm. 15.
22) OLG. Hamburg in OLG. Rechtspr. 32, 109.
23) RGZ. 51, 33; Staub-Pinner § 131 Anm. 11; a. A. Düringer-Hachenburg § 171 Anm. 18.

unerheblich. Auch bezweckt der Konkurs lediglich die Befriedigung der Gläubigerrechte [24]).

Wird nun gleichzeitig über das Privatvermögen des Kommanditisten der Konkurs eröffnet, dann meldet der Konkursverwalter des Gesellschaftskonkurses dort die Forderung aus der persönlichen Haftung des Kommanditisten an [25]). Die Beschränkung des § 212 KO. gilt hier nicht, denn der Kommanditist ist nicht „persönlich haftender Gesellschafter" im Sinne dieser Vorschrift, wie ja auch das HGB. den Kommanditisten nicht unter „persönlich haftender Gesellschafter" begreift [26]). Eine Beschränkung des Konkursverwalters des Gesellschaftskonkurses auf eine Ausfallforderung ist nicht möglich, weil deren Höhe sich erst am Schluß des Gesellschaftskonkurses feststellen läßt und dann aber das Amt des Konkursverwalters beendet ist.

Wenn der Konkursverwalter die Rechte der Gesellschaftsgläubiger aus der Haftung des Kommanditisten geltend machen kann, so erlöschen die Rechte der einzelnen Gesellschafter damit nicht [27]), vielmehr sind diese nur gehemmt. Daraus folgt, daß nach Beendigung des Konkurses die Gläubiger gegen den Kommanditisten wieder unmittelbar vorgehen können. Allerdings wird ein vor der Konkurseröffnung gegen den Kommanditisten erlangter vollstreckbarer Titel durch den Konkurs aufgezehrt [28]), d. h. es kann auf Grund dieses Titels nicht mehr vollstreckt werden.

Soll ein Zwangsvergleich abgeschlossen werden, so besitzt der Kommanditist im Gegensatz zu den persönlich haftenden Gesellschaftern kein Vorschlagsrecht [29]). Der abgeschlossene Vergleich führt dagegen zur Begrenzung der persönlichen Haftung aller Gesellschafter, also auch der Kommanditisten [30]). Nach § 211 Abs. 2 KO. ist es aber nur möglich, etwas anderes festzusetzen, also beispielsweise auch, daß die persönliche Haftung des Kommanditisten trotz des Zwangsvergleichs im ursprünglichen Umfang bestehen bleibt. In diesem Fall wird die Zustimmung des Kommanditisten zum Zwangsvergleich, die sonst regelmäßig nicht erforderlich ist, verlangt werden müssen, da die Komplementare sonst willkürlich die Kommanditisten in einer Treu und Glauben widersprechenden Weise belasten könnten.

Der Zwangsvergleich kommt auch den Kommanditisten, soweit sie mit ihrer Einlage rückständig sind, zugute, nicht aber den bereits ausgeschiedenen Kommanditisten [31]).

---

24) Staub-Pinner § 131 Anm. 11.

25) Düringer-Hachenburg § 171 Anm. 19.

26) Jäger KO. § 212 Anm. 11.

27) Düringer-Hachenburg § 171 Anm. 20.

28) RGZ. 112, 297.

29) Jäger KO. § 211 Anm. 1.

30) Jäger KO. § 211 Anm. 4; Staub-Pinner Anh. zu § 177, Anm. 1; Düringer-Hachenburg § 177 Anm. 16.

31) RGZ. 56, 366.

§ 12

4. Die Haftung des Kommanditisten im gerichtlichen Vergleichsverfahren

Ebenso wie das Konkursverfahren, so kann auch das gerichtliche Vergleichsverfahren über das Vermögen der Kommanditgesellschaft eröffnet werden. Die Kommanditgesellschaft besitzt Vergleichsfähigkeit. Wie im Konkurs der Kommanditist nicht Gemeinschuldner war, so kommt ihm auch im Vergleichsverfahren nicht die Rolle des Schuldners zu [32]). Der Antrag auf Eröffnung des Vergleichsverfahrens kann nur von den Komplementaren gestellt werden. Wie der Zwangsvergleich im Konkurs, so begrenzt auch der Vergleich im gerichtlichen Vergleichsverfahren die persönliche Haftung des Kommanditisten, soweit nichts anderes bestimmt ist [33]). Das ist mit Rücksicht auf die gleiche Interessenlage durchaus gerechtfertigt.

Das Vergleichsverfahren über das Vermögen der Kommanditgesellschaft läßt die Legitimation der einzelnen Gesellschaftsgläubiger zur Geltendmachung der persönlichen Haftung des Kommanditisten unberührt [34]). § 171 Abs. 2 HGB. findet hier keine Anwendung.

Soweit der Gesellschaftsvergleich nur ziffernmäßigen Teilerlaß oder Stundung gewährt, bieten sich keine Schwierigkeiten. Die Begrenzung der Haftung bedeutet hier lediglich entsprechende Beschränkung der Haftung mit dem Eigenvermögen auf die ermäßigten Beträge und deren Fälligkeit.

Anders liegen die Dinge bei dem sich erst vor einigen Jahren aus der Praxis herausgebildeten Liquidationsvergleich, bei dem an Stelle des Zahlungsanspruchs ein aliud tritt. Der Liquidationsvergleich, der trotz seiner Gefährlichkeit für den Gläubiger in der Praxis des Vergleichsrechts überaus häufig ist, spielt auch im Vergleichsverfahren der Kommanditgesellschaft eine große Rolle. Wenn man von der juristischen Natur des gerichtlichen Liquidationsvergleichs ausgeht, so verpflichtet sich in ihm der Vergleichsschuldner (die Kommanditgesellschaft) gegenüber seinen Gläubigern, sein ganzes Vermögen einem Treuhänder zu übertragen, der es für die Gläubiger verwerten soll. Der nach der Verwertung nicht gedeckte Teil der Forderungen soll dem Schuldner gegenüber als erlassen gelten [35]). Der Treuhandvertrag kann Bestandteil des gerichtlichen Vergleichs sein; er kann aber auch selbständig zwischen dem Vergleichsschuldner und dem Treuhänder geschlossen werden. Die Gläubiger erwerben in beiden Fällen unmittelbar Rechte gegen den Treuhänder, und zwar im zweiten Fall durch Vertrag zu Gunsten Dritter [36]). Wie das Vergleichsverfahren überhaupt, so verfolgt auch der Liquidationsvergleich das Ziel, den Konkurs zur Erhaltung der wirtschaftlichen Existenz des Vergleichsschuldners

[32]) Düringer-Hachenburg, § 177 Anm. 16 a.
[33]) So Düringer-Hachenburg, § 177 Anm. 16 a, a. A. Kiesow, Vergl. O. § 69 Anm. 13.
[34]) Kiesow, Vergl. O. § 90 Anm. 4.
[35]) Kiesow, Vergl. O. No. 17 vor § 5.
[36]) RGZ. 117, 149.

abzuwenden. Mit Recht wird deshalb der Liquidationsvergleich nach der Vergleichsordnung für zulässig erklärt[37]), da insbesondere für den Liquidationsvergleich das Erfordernis der Mindestquote nach § 6 nicht besteht[37]). Die persönliche Haftung der Gesellschafter und damit der Kommanditisten gestaltet sich verschieden, je nachdem es sich um eine echte oder unechte Treuhandschaft handelt[38]).

Bei der echten Treuhandschaft, die dann gegeben ist, wenn sicherungsweise die Aktivwerte dem Treuhänder ausschließlich zur Versilberung und anteiligen Ausschüttung des Erlöses übereignet wurden, haften die Gesellschafter und damit die Kommanditisten für die Sorgfalspflicht, die aus ihrer Stellung als Vollmachtsgeber bezüglich der zwischen ihnen und dem Treuhänder (evtl. auch den Gesellschaftsgläubigern) vorliegenden Dienstbesorgungsvertrags (§ 675 BGB.) fließt. Bei zufälligem Untergang des Treugutes oder von ihnen unverschuldeter Schädigung haften sie nicht. Sobald der Geschäftszweck erreicht ist, erlischt ihre Haftung.

Wird im Treuhandvergleich eine Mindestquote zugesichert und bringt die Liquidation keinen entsprechenden Erlös, dann tritt mit Beendigung der Liquidation ihre Haftung auf die rechtliche Quote selbsttätig ein.

Bei unechter Treuhandschaft, die dann vorliegt, wenn die Gesellschafter unter Kontrolle des Treuhänders mittätig sind, besteht Haftung der Gesellschafter mit ihrem Eigenvermögen hinsichtlich aller Maßnahmen bei Durchführung des Vergleichs für die Sorgfalt, die ein ordentlicher Kaufmann im Verkehr anzuwenden pflegt.

Im Hinblick auf diese verschiedenen Ergebnisse dürfte es sich bei Abschluß des Vergleichs empfehlen, die Haftung ausdrücklich zu regeln.

V. KAPITEL

§ 13

Das Erlöschen der Haftung

Wir sprechen dann von einem Erlöschen der Haftung, wenn das Rechtsgebot aufhört, das zum Einstehenmüssen verpflichtet. Dabei erinnern wir uns daran, daß für den Kommanditisten (wie für das geltende Recht überhaupt) die Identität von Schuld und Haftung gilt.

Zunächst könnte man versucht sein, das Erlöschen der Haftung bei der Auflösung der Gesellschaft oder Ausscheiden eines Gesellschafters anzunehmen. Das wäre indes fehlsam, denn die Auflösung der Gesellschaft oder das Ausscheiden eines Gesellschafters läßt die Rechte Dritter grundsätzlich unberührt, und zwar gegen die Gesellschaft selbst, wie auch gegen die persönlich haften-

---

37) Kiesow, Vergl. O. § 6 II 2.
38) Vgl. Klien, „Die persönliche Haftung der Gesellschafter beim Gesellschaftsvergleich" in JW. 1930, 1357.

den Gesellschafter. Hier greifen die Vorschriften der §§ 159, 161 Abs. 2 HGB. über Verjährung Platz [1]).

Gegenstand der Verjährung sind nur Ansprüche gegen einen Gesellschafter [2]), nicht gegen die Gesellschaft selbst, aus Verbindlichkeit der Gesellschaft [3]).

Die für den Fall, daß der Anspruch gegen die Kommanditgesellschaft nicht einer kürzeren Verjährung unterliegt, 5 Jahre betragende Verjährungsfrist beginnt mit dem Tag der Eintragung der Auflösung oder des Ausscheidens in das Handelsregister. Maßgebend für den Beginn der Verjährungsfrist ist also nicht die Auflösung der Gesellschaft oder das Ausscheiden eines Gesellschafters, sondern die Eintragung dieser Tatsache in das Handelsregister. Während die Eintragung in das Handelsregister in der Regel nur auf Grund Anmeldung geschieht, wozu allerdings nach § 162 HGB. eine Verpflichtung besteht, erfolgt im Fall der Auflösung der Gesellschaft durch Eröffnung des Gesellschaftskonkurses die Eintragung von amtswegen (§§ 6, 32 HGB., § 112 KO.). Da die Verjährung ausdrücklich mit dem Tag der Eintragung beginnt, ist dieser und nicht der Tag der Bekanntmachung entscheidend [4]). Auch dann, wenn die in § 10 HGB. vorgesehene Bekanntmachung überhaupt nicht erfolgt ist, beginnt die Verjährung. Die Eintragung selbst hat in das Handelsregister des für den Sitz der Gesellschaft zuständigen Gerichts zu erfolgen. Nur für bereits fällige Forderungen ist der Tag der Eintragung als Beginn der Verjährung entscheidend. Wenn ein Anspruch erst nach der Eintragung ins Handelsregister fällig wird, dann beginnt die Verjährung mit dem Zeitpunkt der Fälligkeit (§ 159 Abs. 3 HGB.). Steht es aber im Belieben der Gläubiger, einen Anspruch durch Kündigung fällig zu machen, oder durch Anfechtung zum Entstehen zu bringen, so steht dieser von jenem Zeitpunkt ab einem fälligen gleich (§§ 199, 200 BGB.). Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang auch der Fall, daß die Kommanditgesellschaft Blankowechsel unterschrieben hat, deren Verfalldatum offengelassen war. Hier beginnt die Verjährung des Wechselanspruchs erst mit dem Einsetzen des Verfalltags, weil die Befugnis, den in Blanko gelassenen Verfalltag auszufüllen, keinen Anspruch i. S. des § 194 BGB. darstellt und deshalb nicht der Verjährungsfrist unterliegt [5]). Bezüglich des Ablaufs der Verjährungsfrist und deren Hemmung gelten die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts hinsichtlich der Unterbrechung, außerdem § 160 HGB.

Ist nun die Verjährungsfrist abgelaufen, so wird dadurch nicht die Haftung der Gesellschafter zum Erlöschen gebracht. Vielmehr entsteht durch den Ablauf der Verjährungsfrist die Einrede der Verjährung (§ 222 BGB.), d. h. die Gesellschafter sind berechtigt, die Leistung zu verweigern. Die Einrede der Verjährung wird nur auf Vorbringen, nicht von amtswegen berücksichtigt. Unterläßt also ein Gesellschafter die Einrede der Verjährung im Prozeß

[1]) Vgl. oben S. 39.
[2]) Düringer-Hachenburg, § 159, Anm. 1.
[3]) Düringer-Hachenburg, § 159, Anm. 2.
[4]) Düringer-Hachenburg, § 159, Anm. 7.
[5]) RGZ. 58, 189; Düringer-Hachenburg, § 159 Anm. 10.

geltend zu machen, dann erfolgt Verurteilung, auch wann die Verjährungsfrist abgelaufen ist.

Wenn ein Gesellschafter für eine Gesellschaftsverbindlichkeit eine Hypothek oder ein Pfandrecht bestellt hat, so hindert die Verjährung des Anspruchs gegen einen Gesellschafter aus Verbindlichkeiten der Gesellschaft den Gesellschaftsgläubiger nicht, sich aus dem verhafteten Gegenstand zu befriedigen (§ 223 Abs. 1 BGB.). Ebensowenig kann die Rückübertragung eines zur Sicherung eines Anspruchs übertragenen Rechts auf Grund der Verjährung des Anspruchs gefordert werden (§ 223 Abs. 2 BGB.).

In diesem Zusammenhang darf kurz die Frage gestreift werden, ob und wie weit die Haftung des Kommanditisten für die zur Zeit seines Ausscheidens bestehenden Forderungen aus dem Kontokorrentverkehr aufhört, wenn die nächste Saldofeststellung erfolgt. Wenn man mit der herrschenden Meinung davon ausgeht, daß die Saldofeststellung den Untergang sämtlicher bisheriger Einzelforderungen bewirkt und nur eine neue, auf selbständigem Rechtsgrund beruhende Forderung, das Saldoguthaben, entsteht [6]), so müßte logischerweise die Haftung des Kommanditisten dann erlöschen, wenn die erste Saldofeststellung nach dem Ausscheiden des Kommanditisten erfolgt, denn das Saldoanerkenntnis ist ein neuer Rechtstitel mit abstraktem Rechts-Charakter. Dieser Folgerung steht aber mit Rücksicht auf die gesamtschuldnerische Haftung des Kommanditisten die positive Gesetzesvorschrift des § 356 Abs. 2 HGB. entgegen, wonach bei gesamtschuldnerischer Haftung für eine Forderung in laufender Rechnung der Gläubiger durch Saldoanerkenntnis nicht gehindert ist, sich auf Grund des Gesamtschuldverhältnisses insoweit zu befriedigen, als sein Guthaben aus der laufenden Rechnung und die Forderung sich decken. Das bedeutet, daß der Saldovortrag auf neue Rechnung die gesamtschuldnerische Haftung des Kommanditisten bestehen läßt und bei mehreren anerkannten Saldoziehungen der niedrigste Saldo entscheidend ist, es sei denn, daß die Forderung (Saldofeststellung am Tag des Ausscheidens) noch geringer ist. Zu beachten ist aber, daß auch hier die Verjährungsvorschriften des § 159 HGB. durchgreifen.

Eine Erschwerung oder ein Ausschluß der Verjährung durch vertragliche Vereinbarung ist nicht möglich, wohl aber eine Erleichterung (§ 225 BGB.), weil dadurch das Prinzip der Rechtssicherheit und der Prozeßökonomie gefördert wird.

Handelt es sich sonach bei der Verjährung um kein eigentliches Erlöschen der Haftung, so bleibt nur übrig das Erlöschen der Haftung durch Leistung der Einlagen oder entsprechender Surrogate. Hierbei steht im Mittelpunkt der Betrachtung die Vorschrift des § 171 Abs. 1 2. Halbsatz HGB., wonach die Haftung ausgeschlossen ist, soweit die Einlage geleistet ist. Die Verpflichtung des Kommanditisten nach außen, dem Gläubiger gegenüber, geht stets auf Zahlung einer Geldsumme, jedoch kann sich der Kommanditist durch den

6) RGZ. 76, 330, 105, 234; Staub-Pinner, § 356 Anm. 27.

Nachweis befreien, daß er eine seiner durch Eintragung begründeten Haftsumme entsprechende Leistung für die Gesellschaft bewirkt hat[7].

Am einfachsten liegen die Dinge bei der Leistung einer Geldzahlung, da die Haftsumme des Kommanditisten stets auf eine bestimmte Geldsumme in Reichswährung lauten muß[8]. Hier erlischt die Haftsumme in Höhe der geleisteten Geldzahlung.

Problematisch werden die Verhältnisse durch die Möglichkeit, die Einlage durch andere Vermögenswerte dergestalt zu leisten, daß sie die Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zum Erlöschen bringen. Es handelt sich vor allem um die Sacheinlagen. Häufig wird sogar nach dem Gesellschaftsvertrag die Beteiligung der Kommanditisten mit Sacheinlagen vorgesehen sein. Da im Verhältnis zu den Gesellschaftsgläubigern der Einlage die Funktion eines mittelbaren Befriedigungsobjektes zukommt, so entspricht die Einlage diesem Zweck aber nur dann und insoweit, als der Wert des eingebrachten Gegenstandes dem Betrag der Haftsumme gleichkommt[9]. Die Sacheinlage kann in der Einbringung körperlicher Gegenstände, wie Waren, Grundstücke, Wertpapiere und in der Einbringung materieller Rechte, z. B. Patente, auch nicht geschützte Fabrikgeheimnisse bestehen. Auch ein ganzes Handelsgeschäft kann eingebracht werden. Es bedarf dann der Feststellung des effektiven Wertes des eingebrachten Geschäfts auf den Tag der Einlagen[10].

Endlich können auch Dienstleistungen Gegenstand einer Einlage sein. Das war lange Zeit sehr bestritten, ist aber heute herrschende Meinung[11]. Das wohl mit Recht, denn das Wesen einer Vermögenseinlage besteht nicht nur darin, daß jemand etwas aus seinem Vermögen bewirkt, sondern daß jemand einen Vermögenswert in die Gesellschaft einbringt. Dienstleistungen stellen aber zweifellos einen Vermögenswert dar. Ihr Wert läßt sich schätzen und in einem bestimmten Geldbetrag ausdrücken. Durch die Dienstleistungen erspart die Kommanditgesellschaft Ausgaben, die sie sie sonst für andere Arbeitskraft hätte machen müssen. Dadurch leistet der Kommanditist gleichzeitig seine Einlage in Raten und bleibt den Gesellschaftsgläubigern bis zur Höhe der noch nicht geleisteten Einlage verhaftet.

Die Einlage muß nicht unbedingt vom Kommanditisten persönlich geleistet werden. Die Haftung erlischt auch dann, wenn ein Dritter für ihn leistet. Das wird häufig der Fall sein, wenn die Kommanditisten aus irgend welchen Gründen einen Treuhänder in den Vordergrund schieben und die Kapitalbeteiligten bei dieser mittelbaren Kapitalbeteiligung leisten. Zur Erreichung des angestrebten Wirtschaftszwecks ist es nämlich möglich, daß einer oder mehrere Kommanditisten einen Treuhänder bestellen. Während dieser Treuhänder nach außen Kommanditist und das Treuhandverhältnis nicht erkennbar ist, ist er im

7) Staub-Pinner, § 171 Anm. 21.
8) Staub-Pinner, § 161 Anm. 9.
9) Düringer-Hachenburg, § 161 Anm. 8; RGZ. 63, 266.
10) Düringer-Hachenburg, § 161 Anm. 8.
11) a.a.O.

Innenverhältnis an die Weisungen seiner Auftraggeber gebunden[12]). Die Kapitalbeteiligten sind gewissermaßen „mittelbare Kommanditisten", der Treuhänder „mittelbarer Stellvertreter", der im eigenen Namen aber für Rechnung des mittelbaren Kommanditisten handelt. Auf dem Weg der Bestellung eines Treuhänders können auch die durch die Fortdauer der Haftung von 5 Jahren nach Ausscheiden des Kommanditisten erwachsenen Nachteile erheblich gemildert werden.

Leistet der Komplementar für den Kommanditisten die Einlage, dann wird der Kommanditist insoweit befreit. Das vollzieht sich in der Praxis meist so, daß der Komplementar den erforderlichen Betrag von seinem Kapitalkonto auf das des Kommanditisten überschreiben läßt[13]). Dasselbe hat zu gelten für den Fall, daß der Alleininhaber seinen Kindern vor Gründung der Kommanditgesellschaft schenkungsweise Zuwendungen macht und diese Beträge dann als Kommanditeinlagen umgeschrieben werden[14]).

Das Stehenlassen von Gewinn ist auch als Leistung der Einlage zu erachten. Der Gewinn selbst wird dem Kapitalanteil des Kommanditisten nur solange gutgeschrieben, bis dieser den Betrag der bedungenen Einlage erreicht (§ 167 Abs. 2 HGB.). Im Gegensatz dazu wurde nach dem allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch der ganze Gewinn wie bei der offenen Handelsgesellschaft dem Kapitalanteil zugeschrieben, sodaß der Kapitalanteil die Höhe der bedungenen Einlage übersteigen konnte. Die kaufmännische Praxis wandte sich mit aller Schärfe gegen diese Behandlung und hat den stehengebliebenen Gewinn als gewöhnliche Buchforderung behandelt[15]). Das neue HGB. hat diese Uebung gesetzlich sanktioniert. Soweit der Gewinn nicht bezogen wird, vergrößert er das verantwortliche Gesellschaftskapital. Wenn aber der Kommanditist seine Einlage geleistet hat, dann wird er von seiner Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern frei, auch wenn die Einlagen zur Gläubigerbefriedigung weder vorhanden noch dazu verwendet worden sind. Man kann hier ein gewisses Risiko der Gläubiger für das Geschäft feststellen. § 172 Abs. 4 Satz 2 HGB. schafft allerdings einen billigen Ausgleich, indem er eine Auszahlung solcher Gewinne als Rückzahlung der Einlage erachtet. Im Verhältnis zu den Gesellschaftsgläubigern dienen also neue Gewinne dann, wenn ein Teil der geleisteten Einlage verloren gegangen ist, in erster Linie zur Wiederergänzung der verlorenen oder geminderten Einlage bis zu deren bedungener Höhe. Werden also Gewinne zurückgezahlt, obwohl die geleistete Einlage verloren oder gemindert wurde, dann lebt die Haftung des Kommanditisten in Höhe der Rückzahlungen wieder auf, natürlich nicht über den Betrag der eingetragenen Haftsumme hinaus. Nur wenn der stehengebliebene Gewinn wirklich gemacht war, kann er als Leistung der Einlage gewertet werden[16]). Nicht

---

12) Vgl. dazu Düringer-Hachenburg, § 164 Anm. 9.
13) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 5.
14) RFH. in StuW. 26 No. 504.
15) Düringer-Hachenburg, § 167 Anm. 3.
16) RGZ. 37, 85.

ausreichend ist es, wenn die Mitgesellschafter des Kommanditisten diesem einen bestimmten Gewinn garantiert haben. Hat allerdings der Kommanditist Gewinn auf Grund einer im guten Glauben errichteten Bilanz im guten Glauben bezogen, nicht bloß stehen gelassen, dann schließt das Gesetz dessen Rückzahlung und damit das Wiederaufleben der Haftung aus (§ 172 Abs. 5[17]).

Befriedigt der Kommanditist einen Gesellschaftsgläubiger, so kann er auch dadurch seine Einlage leisten. Ob und inwieweit er damit seine interne Einlagepflicht erfüllt, ist für die Frage der Haftung und deren Erlöschen unerheblich. Hier handelt es sich vielmehr um die Frage, ob durch die Befriedigung von Gesellschaftsgläubigern die aus der beschränkten Haftung des Kommanditisten entspringende Verpflichtung erfüllt und damit die Haftung selbst erschöpft wird. Diese Frage ist zu bejahen, denn der Kommanditist haftet den Gesellschaftsgläubigern persönlich und gesamtschuldnerisch in begrenzter Höhe. Befriedigt er nun einen Gesellschaftsgläubiger, so wird dadurch das Gesellschaftsvermögen entlastet[18]) und die aus der beschränkten Haftung fließenden Verbindlichkeit erfüllt, womit aber die beschränkte Haftung erlischt. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Anspruch im Hinblick auf die Vermögenslage der Kommanditgesellschaft guter oder zweifelhafter Natur war[19]). Die beschränkte Haftung des Kommanditisten erlischt aber nur dann, wenn der Kommanditist einen Gesellschaftsgläubiger befriedigt, der eine aus der beschränkten Haftung entspringende Forderung besitzt. Es muß also Gesellschaftsverbindlichkeit vorliegen. Hat der Kommanditist angenommen, ein Anspruch eines Gesellschaftsgläubigers sei begründet, so befreit ihn dies nicht gegenüber den Gesellschaftsgläubigern, selbst wenn er unter den gegebenen Umständen den Anspruch für berechtigt halten durfte. Will der Kommanditist deshalb ganz sicher gehen, so empfiehlt es sich für ihn immer, die Einlage an die Kommanditgesellschaft zu leisten und sich somit unter allen Umständen von seiner Haftung zu befreien. Die Befreiung von der Haftung durch Einzahlung an die Kommanditgesellschaft und damit der Schutz vor Inanspruchnahme durch die Gesellschaftsgläubiger kann der Kommanditist selbst dann erreichen, wenn er seine interne Einlagepflicht erfüllt hat[20]). Das gleiche gilt auch für den ausgeschiedenen Kommanditisten. Erst mit der völligen Beendigung (also nach Durchführung der Liquidation oder Uebernahme des Geschäfts mit allen Aktiven und Passiven) kann sich der Kommanditist nicht mehr zur Einzahlung in die Kommanditgesellschaft von der Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern befreien. Das Erlöschen der Haftung tritt nur mit der tatsächlichen Befriedigung eines Gesellschaftsgläubigers ein. Schließen der Kommanditist und Gesellschaftsgläubiger einen Vergleich auf eine niederere als die ursprüngliche Summe, so ermäßigt sich die Haftsumme nur um die tatsächlich bezahlte Vergleichssumme[21]). Diese Ansicht erscheint mit Rücksicht auf die andern Gesellschafts-

17) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 7.
18) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 9.
19) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 9.
20) a.a.O.
21) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 9.

gläubiger durchaus billig, denn sonst könnten Gesellschaftsgläubiger und Kommanditist zum Nachteil der andern Gesellschaftsgläubiger Vereinbarungen treffen. Diese Gefahr ist aber geringer, wenn der Kommanditist nur durch die tatsächliche Bewirkung der Leistung an einen Gesellschaftsgläubiger sich Befreiung von der Haftung verschaffen kann. Daraus, daß erst die Befriedigung eines Gläubigers die Haftung des Kommanditisten zum Erlöschen bringt, folgt, daß nicht schon das Vorgehen eines Gläubigers genügt. Geht ein Gesellschaftsgläubiger gegen den Kommanditisten im Klageweg vor, so erlangt er dadurch keine privilegierte Stellung. Es besteht vielmehr für den Kommanditisten noch im Laufe des Prozesses die Möglichkeit, eine bestehende Gesellschaftsverbindlichkeit gegenüber einem andern Gläubiger zu erfüllen oder seine Einlage in die Kommanditgesellschaft zu machen. Daß dies auch durch Aufrechnung mit einer dem Kommanditisten gegenüber der Kommanditgesellschaft zustehenden Forderung geschehen kann, wird später noch zu zeigen sein. Wenn sich der Kommanditist auf die angegebene Weise von seiner Haftung befreit, dann wird dadurch der Prozeß in der Hauptsache erledigt, der Kommanditist aber kostenpflichtig, wenn die Klage zur Zeit der Klageerhebung begründet war [22]).

Verwendet der Kommanditist zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger Mittel der Kommanditgesellschaft, so tritt eine Befreiung von der persönlichen Haftung nicht ein.

Ein weiteres Surrogat der Leistung, das zum Erlöschen der Haftung führt, bildet das Aufrechnungsrecht des Kommanditisten. Wenn er auf Grund seiner Haftung der Gesellschaftsverbindlichkeit in Anspruch genommen wird, dann kann er zweifellos seine Privatforderung dem betreffenden Gläubiger entgegensetzen, weil die aus seiner persönlichen Haftung für Gesellschaftsverbindlichkeiten entstehende Schuld eben als seine Privatschuld zu betrachten ist [23]). Erklärt der Kommanditist eine solche Aufrechnung, dann wird auch die Gesellschaft von der Schuld frei sein.

Wenn der Kommanditist selbst Gläubiger der Kommanditgesellschaft ist, ihm also eine persönliche Forderung gegenüber der Kommanditgesellschaft zusteht, dann kann er mittels Aufrechnung gegenüber der Kommanditgesellschaft seine interne Einlagepflicht erfüllen, wobei vorausgesetzt wird, daß es sich um Gleichartigkeit der Leistungen handelt [24]). Am häufigsten wird das bei Geldeinlagen vorkommen. Mit der Aufrechnung erlischt aber auch die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern [25]), weil das Gesellschaftsvermögen dadurch von einer Schuld befreit wird. Durch die Gegenforderung muß der Gesellschaft als Schuldnerin allerdings ein Vermögenswert zugeflossen sein. Grundsätzlich ist auch unerheblich, ob die Kommanditgesellschaft überschuldet ist oder nicht [26]). Zahlungseinstellung der

[22]) Vgl. statt aller Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 9.
[23]) Staub-Pinner, § 124 Anm. 36.
[24]) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 11.
[25]) RGZ. 63, 267; Staub-Pinner, § 171 Anm. 20.
[26]) Düringer-Hachenburg, § 171 Anm. 11.

Kommanditgesellschaft und deren Kenntnis durch deren Kommanditisten beim Erwerb der Gegenforderung und bei darauf folgender Konkurseröffnung über das Gesellschaftsvermögen innerhalb sechs Monate macht die vorher erklärte oder vereinbarte Aufrechnung der Masse gegenüber unwirksam.

In diesem Zusammenhang interessiert auch die Frage der Aufrechnung des Kommanditisten mit einer Kaufpreisforderung gegenüber der Kommanditgesellschaft. Im Interesse des Gläubigerschutzes muß hier verlangt werden, daß nur in Höhe des wirklichen Werts des eingebrachten Gegenstandes aufgerechnet werden kann. Im andern Fall bietet sich hier die einfachste Umgehungsmöglichkeit des Grundsatzes, daß der Kommanditist durch Sacheinlagen nur in Höhe deren wirklichen Werts von der Haftung befreit wird [27]. Da bei Bestehen einer Kaufpreisforderung dieselbe Interessenlage wie bei Sacheinlagen vorliegt, muß auch derselbe Grundsatz bei der rechtlichen Beurteilung angewandt werden. Auch das RG. [28] stellt den Grundsatz auf, daß der Kommanditist seine gegen die Kommanditgesellschaft erworbene Kaufpreisforderung nur in Höhe des Werts des an die Gesellschaft verkauften Gegenstandes aufrechnen könne. Es setzt dabei auch voraus, daß der Kommanditgesellschaft dafür ein Vermögenswert zugeflossen ist. Zugrunde liegt eben hier der Gedanke der Befreiung des Gesellschaftsvermögens von einer Verbindlichkeit, deren Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen hätte verlangt werden können.

Wie steht es nun mit einer der Kommanditgesellschaft gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zustehenden Forderung? Kann sich hier der Kommanditist der Aufrechnung bedienen? Neben den persönlichen Einreden kann der Kommanditist alle Einwendungen geltend machen, die der Kommanditgesellschaft selbst zukommen. Er kann aber mit einer Forderung der Kommanditgesellschaft nicht selbst gegenüber einem Gesellschaftsgläubiger aufrechnen, weil die Aufrechnung rechtlich eine Verfügung darstellt, und der Kommanditist dazu nicht legitimiert ist (§ 719 Abs. 1 BGB.). Allerdings kann sich der Kommanditist auf die Möglichkeit der Aufrechnung während deren Bestehen berufen. Diese aufschiebende Einrede bewirkt aber keinesfalls Befreiung und damit Erlöschung von der persönlichen Haftung des Kommanditisten.

VI. KAPITEL

Singuläre Tatbestände, die in ihrer Auswirkung der Haftung des Kommanditisten gleichkommen

§ 14

1. Die mittelbare Haftung

Die mittelbare Haftung ist keine Haftung i. S. von Einstehenmüssen des Kommanditisten für eine Gesellschaftsverbindlichkeit gegenüber den Ge-

[27]) a.a.O.
[28]) RGZ. 63, 267.

sellschaftsgläubigern. Vielmehr handelt es sich hier um die Ansprüche, die die Kommanditgesellschaft gegen den Kommanditisten hat und die die Gläubiger pfänden lassen können. Dieses Vorgehen kann für die Gläubiger u. U. vorteilhafter sein als das Vorgehen auf Grund der unmittelbaren Haftung. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn die interne Einlagepflicht höher ist als die eingetragene Haftsumme. Letztere ist maßgebend für die unmittelbare Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern für die Gesellschaftsverbindlichkeiten, die der Kommanditist auch persönlich in begrenzter Höhe schuldet. Dagegen kommt für die mittelbare Haftung nur die interne Einlagepflicht in Betracht, d. h. der Betrag, den der Kommanditist der Gesellschaft gegenüber einzuschießen sich verpflichtet hat. Aber auch, wenn die interne Einlagepflicht und die im Handelsregister eingetragene Haftsumme sich decken, kann die mittelbare Haftung insofern vorteilhafter sein, als auch Verzugszinsen, Entschädigungen und Konventionalstrafen auf diese Weise von den Gläubigern erfaßt werden können. Bei der mittelbaren Haftung klingt noch die frühere ex jure cessio an, wonach der Kommanditist nur auf so viel haftete, als er der Gesellschaft schuldete.

Daraus ist zu folgern, daß der Kommanditist dieser Ansprüche mit allen Einwendungen erwehren kann, die ihm gegenüber der Kommanditgesellschaft zustehen.

Voraussetzung der mittelbaren Haftung ist regelmäßig, daß die interne Einlagepflicht höher ist als die eingetragene Haftsumme oder daß bei Kongruenz von beiden Verzugszinsen usw. aus der internen Einlagepflicht erwachsen und noch Zahlungsrückstände vorhanden sind. Ist die interne Einlagepflicht geringer als die eingetragene Haftsumme oder sind bei Uebereinstimmung von beiden Verzugszinsen usw. erwachsen, dann scheidet die mittelbare Haftung aus, da rechtlich dann nur die unmittelbare Haftung in Betracht kommt, soweit die Einlage nicht geleistet ist. Ein Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß bezüglich des Anspruchs der Kommanditgesellschaft gegenüber dem Kommanditisten müßte vom Gericht wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses versagt werden.

Schuldet also der Kommanditist der Kommanditgesellschaft einen, die Haftsumme übersteigenden Einlagerückstand, dann können ihn die Gläubiger pfänden und sich überweisen lassen. Das ergibt sich aus § 857 ZPO. Die Bewirkung der Pfändung geschieht durch Pfändungsbeschluß, die Pfandverwertung durch Ueberweisung der Forderung. Der Pfändungsbeschluß zerfällt nach § 829 ZPO. in

1. den Ausspruch der Pfändung, wobei die Forderung nach Gläubiger, Schuldner, Rechtsgrund und Betrag so zu bezeichnen ist, daß sie unzweideutig feststeht [1].
2. das Verbot an den Drittschuldner (Kommanditisten) an den Schuldner (Kommanditgesellschaft) zu zahlen.

---

1) Baumbach, § 829 Anm. 3 B.

3. dem Gebot an den Schuldner (Kommanditgesellschaft), sich jeder Verfügung über die Forderung, insbesondere der Einziehung zu enthalten.

Die Ueberweisung qualifiziert sich als Pfandverwertung und geschieht nach § 835 ZPO. nach Wahl der Gläubiger zur Einziehung oder an Zahlungsstatt.

In der Regel wird die Ueberweisung mit Pfändung in einem Beschluß (Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß) verbunden. Die wesentliche Grundlage der Ueberweisung bildet aber der Pfändungsbeschluß. Die Einzelheiten des Verfahrens selbst können im Rahmen dieser Arbeit nicht erörtert werden.

§ 15

2. Die Haftung mit dem Anteil am Gesellschaftsvermögen

Die Haftung mit dem Anteil am Gesellschaftsvermögen ist keine Haftung im Sinne von Einstehenmüssen des Kommanditisten für eine Gesellschaftsverbindlichkeit dergestalt, daß ein Gesellschaftsgläubiger persönlich gegen den Kommanditisten vorgehen und in dessen Privatvermögen vollstrecken kann. Vielmehr handelt es sich hier darum, daß von Seiten der Gesellschaftsgläubiger ein Zugriff auf des Gesellschaftsvermögen erfolgt, vermöge dessen auch der durch die Gemeinschaft zur gesamten Hand gebundene Anteil am Gesellschaftsvermögen erfaßt wird. Das erklärt sich daraus, daß das Gesellschaftsvermögen rechtlich Gesamthandvermögen ist und die Gesellschaftsgläubiger sich eben infolgedessen an das gesamte Gesellschaftsvermögen als das ihnen reservierte Haftungsobjekt ohne Rücksicht auf die Höhe der Beteiligung der einzelnen Gesellschafter halten können.

Befriedigen sich die Gesellschaftsgläubiger aus dem Gesellschaftsvermögen, so sind die Auswirkungen dieser Tatsache für den Kommanditisten verschieden, je nachdem, ob das Verhältnis zwischen Einlage und Haftsumme in Frage steht, oder ob es sich darum handelt, daß der Kommanditist bei der Kommanditgesellschaft, sei es durch Anwachsen (Stehenlassen) von Gewinn oder durch Einzahlungen über seine Einlage hinausgehende Buchforderungen besitzt.

Was das Verhältnisse zwischen Einlage und Haftsumme anbetrifft, so sind hier drei Fälle zu unterscheiden:

1. Die Einlage und die Haftsumme decken sich;
2. Die Einlage ist kleiner als die Haftsumme;
3. Die Einlage ist größer als die Haftsumme.

Im Falle von Ziffer 1 und 2 kann der Kommanditist durch die Inanspruchnahme des Gesellschaftsvermögens seitens der Gesellschaftsgläubiger nicht höher belastet werden, als seiner Haftsumme entspricht. Im Falle von Ziffer 3 besteht dagegen die Möglichkeit, daß der Kommanditist durch den Zugriff der Gesellschaftsgläubiger auf des Gesellschaftsvermögen mehr leisten muß, als er zu leisten nach seiner Haftsumme verpflichtet ist. Praktisch ge-

sehen ist dieser Fall aber bedeutungslos, weil er ja tatsächlich über seine Einlage hinaus, zu deren Leistung er der Kommanditgesellschaft gegenüber verpflichtet ist, nicht in Anspruch genommen wird.

Anders ist es, wenn der Kommanditist über seine Einlage hinaus gegenüber der Kommanditgesellschaft Buchforderungen besitzt. Nach der gesetzlichen Regel kann der Kapitalanteil die Höhe der bedungenen Einlage nicht übersteigen, denn der Anteil des Kommanditisten am Gewinn wird nur solange seinem Kapitalanteil zugeschrieben, bis er den Betrag der bedungenen Einlage erreicht hat (§ 167 Abs. 2 HGB.), was auch für die Einzahlungen zu gelten hat. Dabei ist hier unter bedungener Einlage die zwischen den Gesellschaftern vereinbarte, nicht die möglicherweise verschiedene, nach außen wirkende Haftsumme zu verstehen [2]).

Solange und soweit aber der Kapitalanteil den Betrag der Einlage erreicht hat, werden die Gewinne entsprechend der gesetzlichen Vorschrift nicht mehr dieser zugeschrieben, sondern als gewöhnliche Buchforderungen behandelt [3]). Das gleiche muß gelten, wenn der Kommanditist bewußt oder unbewußt mehr zahlt, als seiner internen Einlagepflicht entspricht.

Wenn nun dem Kommanditisten eine solche Buchforderung zusteht, dann befindet sich der entsprechende Vermögenswert im Gesellschaftsvermögen und ist wie dieses selbst den Gesellschaftsgläubigern verhaftet. Der Kommanditist besitzt lediglich einen obligatorischen Anspruch, der aber im Falle etwaiger Zwangsvollstreckungsmaßnahmen der Gesellschaftsgläubiger versagt. Er steht bezüglich seiner Buchforderung den Gesellschaftsgläubigern gleich und untersteht ebenso wie diese dem Grundsatz der Priorität („Wer zuerst kommt, mahlt zuerst").

Dieser Zugriff auf das Gesellschaftsvermögen, in dem sich auch die mitverhafteten Buchforderungen des Kommanditisten befinden, ist aber dann nicht für den Kommanditisten von Interesse, wenn er der unbeschränkten Haftung unterliegt. In solchem Falle ist es dann gleichgültig, ob seine Buchforderung kraft der Haftung des Gesellschaftsvermögens oder kraft eigener unbeschränkter Haftung in Anspruch genommen wird.

Haftet der Kommanditist beschränkt und fällt die Kommanditgesellschaft in Konkurs, dann kann allerdings der Kommanditist die seine Einlage übersteigenden Buchforderungen als Konkursforderungen geltend machen, ohne daß die Gläubiger der Kommanditgesellschaft dagegen angehen könnten. Hier ist der Grundsatz der Priorität beseitigt und an seine Stelle der Grundsatz der gleichmäßigen Befriedigung aller Gläubiger getreten, wozu bezüglich der Buchforderungen auch die Kommanditisten gehören.

---

[2]) Staub-Pinner, § 167 Anm. 1 Ziff. 2. Düringer-Hachenburg, § 167 Anm. 3.
[3]) Düringer-Hachenburg, § 167 Anm. 3.

VII. KAPITEL

§ 16

Der Einfluß auf die Haftung des Kommanditisten durch die Art der Verbuchung des Gewinnes oder Verlustes und durch die Legung von stillen Reserven

Nach § 167 Abs. 1 HGB. gelten für die Berechnung des Gewinns und Verlustes für den Komplementar und den Kommanditisten die Bestimmungen des § 120 HGB., wonach die Berechnung des Geschäftsergebnisses der Gesellschaft auf Grund der jährlich aufzustellenden Ertragsbilanz zu erfolgen hat. Wie bei der offenen Handelsgesellschaft weist die Bilanz nur den Gewinn oder Verlust des letzten Geschäftsjahres aus [1]). Es können somit Gewinne auch dann ausgeschüttet werden, obgleich das durch frühere Verluste verminderte Grundkapital noch nicht wieder zu seiner ursprünglichen Höhe angewachsen ist. Auf der anderen Seite finden in Verlustjahren keine Ausschüttungen statt, wenn auch das Kapitalkonto infolge von Gewinnen früherer Jahre über das ursprüngliche Grundkapital hinausgeht. Es fehlt bei der Kommanditgesellschaft wie bei der offenen Handelsgesellschaft der aktienrechtliche Grundsatz, daß Gewinne nur dann zur Verteilung gelangen dürfen, wenn das Grundkapital in seiner vollen Höhe erhalten ist. Bei dieser Regelung ist die Tatsache ausschlaggebend, daß bei der Kommanditgesellschaft als Personalgesellschaft unbeschränkt haftende Gesellschafter vorhanden sind, die, sofern das Gesellschaftsvermögen nicht zur Deckung der Schulden ausreicht, den Gläubigern mit ihrem Privatvermögen zu haften. Die Bestimmung, daß Gewinne nur dann zur Ausschüttung gelangen dürfen, wenn das Gesellschaftskapital in seiner vollen Höhe ausgewiesen wird, ist bei der Kommanditgesellschaft im Interesse des Gläubigerschutzes nicht erforderlich, im Gegensatz zur Kapitalgesellschaft, bei der das Grundkapital allein für die Gläubiger einen Garantiefonds darstellt.

Unter Berücksichtigung bilanztechnischer Gesichtspunkte ergeben sich Unterschiede zwischen der Kapitalgesellschaft und der Kommanditgesellschaft auch dadurch, daß bei der Kapitalgesellschaft das Kapitalkonto als feststehende Größe geführt wird, während es bei der Kommanditgesellschaft durch die jährlichen Gewinn- und Verlustbuchungen dauernd Veränderungen unterworfen ist. Die Möglichkeit eines Vergleiches zwischen dem ursprünglichen Anfangskapital und demjenigen am Zeitpunkt der Bilanzaufstellung ist dadurch unmöglich. Es werden nur die Veränderungen des Kapitals im Vergleich zu demjenigen am Ende des vorigen Geschäftsjahres ersichtlich.

Der Kommanditist ist an dem vollen bilanzmäßig errechneten Gewinn beteiligt, sodaß auch Werterhöhungen an den vom Komplementar eingebrachten Gegenständen, Forderungsverzichte der Gläubiger zum Zwecke der Sa-

[1]) Düringer-Hachenburg, § 167 Anm. 1.

nierung usw. dem Kommanditisten zugute kommen. Hierdurch unterscheidet sich der Kommanditist von dem stillen Gesellschafter, der nur an dem durch den Betrieb des Handelsgewerbes erzielten Gewinn partizipiert.

Der Anteil an dem jährlichen Gewinn oder Verlust wird dem Komplementar grundsätzlich auf seinem Kapitalkonto verbucht, das sich somit um dem Gewinn oder Verlust des betreffenden Jahres vermehrt oder vermindert. Dieser Grundsatz gilt auch für den Kommanditisten, allerdings nur mit gewissen Einschränkungen. Nach § 167 Abs. 2 HGB. wird nämlich, der ihm zukommende Gewinn nur so lange seinem Kapitalkonto gutgeschrieben, bis dieses den Betrag der bedungenen Einlage erreicht hat. Ist dies der Fall, so hört die Gewinnzuschreibung auf das Kapitalkonto auf. Die Gewinne, die der Kommanditist nicht entnimmt, werden ihm alsdann auf einem Separatkonto gutgeschrieben und erlangen den Charakter einer gewöhnlichen Buchforderung. Der Kommanditist erlangt mit diesem Betrag eine Gläubigerstellung und kann mangels anderer vertraglicher Vereinbarungen über diese Summe jederzeit verfügen.

Mit dieser Regelung steht das Handelsgesetzbuch in bewußtem Gegensatz zum alten Handelsgesetzbuch, nach dem gemäß Artikel 161 in Bezug auf die Zuschreibung von Gewinnen keine Ausnahme zwischen Komplementar und Kommanditist gemacht wurde. Den Widersprüchen der kaufmännischen Mitglieder der ersten Sachverständigen-Kommission, die stehengebliebene Gewinne als gewöhnliche Buchforderung behandelt wissen wollten, wurde somit durch die Bestimmung des § 167 Abs. 2 HGB. Rechnung getragen.

Ob diese Regelung in wirtschaftlicher Hinsicht immer einen Vorteil für den Kommanditisten bedeutet, muß verneint werden. Wohl ergibt sich für den Kommanditisten der Vorteil, daß er mit dem seine Einlage übersteigenden Betrag die Stellung eines Gläubigers mit all den hieraus entstehenden Rechten einnimmt. Auf der anderen Seite partizipiert er aber auch nicht mehr mit dem ganzen der Gesellschaft zur Verfügung gestellten Kapital an den Gewinnen. Aus diesem Grunde wird der Kommanditist, der sich an einer gut rentierenden Gesellschaft beteiligt, bestrebt sein, die dispositiven Bestimmungen des § 167 Abs. 2 HGB. vertraglich dahingehend abzuändern, daß ihm entweder der ganze Gewinn oder ein Teil desselben auf sein Kapitalkonto auch dann noch gutgeschrieben wird, wenn dies bereits den Betrag der bedungenen Einlage erreicht hat. Dem Gesellschaftsgläubiger selbst kann eine derartige Regelung nur genehm sein, werden doch die Gewinne damit verantwortliches Kapital.

Der Fall, daß der Kommanditist seine Einlage überhaupt noch nicht oder nicht ganz bewirkt hat, hat zur Folge, daß die jährlichen Gewinne so lange seinem Kapitalkonto gutgeschrieben werden, bis dieses den Betrag der übernommenen Einlage erreicht hat. Unter Umständen kann somit der Kommanditist seiner Einlagepflicht nachkommen, ohne tatsächlich an die Gesellschaft aus seiner Tasche eine Zahlung geleistet zu haben.

An dem Verlust nimmt der Kommanditist nur bis zum Betrage seines Kapitalanteils und seiner noch rückständigen Einlage teil (§ 167 Abs. 3 HGB.). Hat er seine Kapitalanlage voll bewirkt, so kann er bei auftretenden Verlusten der Gesellschaft nicht gezwungen werden, zu deren Beseitigung seine Einlage zu ergänzen. Die Verluste werden ihm an seinem Kapitalkonto abgeschrieben. Eine Gewinnauszahlung hat in den folgenden Jahren dann so lange zu unterbleiben, bis durch Gewinngutschriften der ursprüngliche Betrag wieder erreicht ist. Ueber die Frage, bis zu welchem Betrage eingetretene Verluste dem Kommanditisten belastet werden können, besteht eine unterschiedliche Meinung. Die Vertreter der einen Ansicht [2]) gehen von der Tatsache aus, daß der Kommanditist nur beschränkt mit seiner Kapitaleinlage haftet, ein über diesen Betrag hinausgehender Verlust daher allein von den Komplementaren zu tragen sei. Nach der gegenteiligen und herrschenden Meinung [3]) sind dem Kommanditisten auch die über seinen Kapitalanteil hinausgehenden Verluste anteilsmäßig zu belasten, sodaß sich dadurch ein Passivsaldo — negativer Kapitalsaldo auf der Aktivseite der Bilanz als Kapitalberichtigungsposten — ergibt [4]).

Die praktischen Auswirkungen dieser unterschiedlichen Ansichten werden erst unter Berücksichtigung evtl. in späteren Jahren zur Verteilung gelangender Gewinne deutlich. Es soll in der Folge an Hand eines einfachen Zahlenbeispiels diese Frage näher beleuchtet werden. Wir gehen dabei von der Voraussetzung aus, daß der Kommanditist seine Kapitalanlage von RM. 20 000.— voll geleistet hat, und daß sich bei der Gesellschaft während einer Reihe von Jahren ein auf den Kommanditisten entfallender Verlust von RM. 30 000.— ergeben hat. Die Autoren, die die Ansicht vertreten, daß der Kommanditist mit Verlusten nur so lange belastet werden könne, als er noch einen Aktivsaldo hat, verteilen den über RM. 20 000.— hinausgehenden Verlust anteilsmäßig auf die Komplementare, während im anderen Falle dem Kommanditisten auch die überschießenden RM. 10 000.— belastet werden. Der Fall gesetzt, daß die Gesellschaft im Laufe der nächsten Jahre größere Gewinne erzielt, müssen dem Kommanditisten, sofern kein Passivsaldo geführt wurde, Gewinne bereits dann wieder ausbezahlt werden, nachdem ihm RM. 20 000.— gutgeschrieben wurden, während eine Gewinnausschüttung beim Führen eines Passivsaldos erst dann erfolgen kann, wenn neben den RM. 20 000.— auch der Passivsaldo von RM. 10 000.— gedeckt ist. Der Kommanditist muß daher im letzteren Falle länger warten, bis er wieder an einer Gewinnausschüttung teilnehmen kann. Der Passivsaldo hat selbstverständlich nur für die spätere Gewinnausschüttung Bedeutung. Er stellt niemals eine Schuld des Kommanditisten der Gesellschaft gegenüber dar.

---

[2]) Renaud, S. 323; Behrend, S. 631; Lehmann Ring, No. 4; Cosack, S. 492; Wieland I 746 Anm. 11.

[3]) Staub-Pinner, § 169 Anm. 4; Makower Anm. IV; Goldmann No. 12; Leitner, Bilanztechnik S. 215.

[4]) Leitner, Bilanztechnik 1929, S. 215.

Durch die Bestimmung, daß an den Kommanditisten so lange keine Gewinne ausgeschüttet werden dürfen, bis seine evtl. durch Verluste geminderte Kapitalanlage wieder voll erreicht ist, wird eine Regelung getroffen, die wir sonst nur bei Kapitalgesellschaften finden, bei denen Gewinne nur dann ausgeschüttet werden dürfen, wenn das Grundkapital in seiner vollen Höhe erhalten ist. Vom Standpunkt der Substanzerhaltung ist diese Regelung nur zu befürworten: denn würde man dem Kommanditisten ein Gewinnentnahmerecht auch dann zubilligen, wenn sein Kapitalanteil durch Verluste vermindert wurde, so wäre es für die Gesellschaft schwer, die verlorene Kapitalsubstanz zu ersetzen und aus eigener Kraft wieder zu der kapitalmäßigen Schlagkraft zu kommen, die zur Aufrechterhaltung des Betriebes erforderlich ist.

Da auch § 167 Abs. 3 HGB. dispositiven Charakter trägt, besteht die Möglichkeit, die Beteiligung des Kommanditisten vertraglich anders zu regeln. Dabei kann der Kommanditist vollkommen von einer Verlusttragung befreit werden, oder aber es kann umgekehrt bestimmt werden, daß der Kommanditist im Hinblick auf den auf ihn entfallenden Anteil am Verlust unbeschränkt wie ein offener Handelsgesellschafter haftet. Derartige Regelungen betreffen aber immer das Innenverhältnis. Den Gläubigern der Gesellschaft gegenüber bleibt die Haftung immer auf dem Betrag der Einlage beschränkt.

Der Gewinn bezw. Verlust der Kommanditgesellschaft ist — wie bereits erwähnt — auf Grundlage der jährlich aufstellenden Bilanz zu berechnen. Von besonderer Bedeutung ist hierbei, daß der Kommanditist kein Recht auf Mitwirkung bei der Bilanzaufstellung hat, das nach den gesetzlichen Bestimmungen allein den Komplementaren zusteht. Dem Kommanditisten ist lediglich das Recht eingeräumt, die Richtigkeit der aufgestellten Bilanz durch Nachprüfung der Bücher zu überprüfen, wobei er, sofern er Unrichtigkeiten feststellen konnte, deren Beseitigung fordern kann. Kommt der Komplementar seiner berechtigten Forderung auf Berichtigung der Bilanz nicht nach, so kann der Kommanditist Klage einreichen.

Der häufigste Anlaß für Beanstandungen der Bilanz durch den Kommanditisten dürfte die Bewertungsfrage sein. Dabei ist besonders das Problem der stillen Reserven von Bedeutung. Es werden weniger die Komplementare unter sich bezw. die Kommanditisten unter sich sein, die über die Frage der Legung stiller Reserven unterschiedlicher Meinung sind. Die Ansichten werden vielmehr zwischen den Kommanditisten einerseits und den Komplementaren andererseits auseinandergehen. Während der Komplementar, der für die Schulden der Gesellschaft mit seinem ganzen Vermögen haftet, bestrebt sein wird, durch Unterbewertung, d. h. durch Legung stiller Reserven den Risiken des Geschäfts und dem Moment der Substanzerhaltung weitgehend Rechnung zu tragen, hat der lediglich mit seiner Einlage haftende Kommanditist für die Ausweisung des tatsächlich erzielten Gewinnes das größte Interesse. Der Komplementar will durch die im Zusammenhang mit der Unterbewertung entstehenden stillen Reserven eine innere Stärkung der Unterneh-

mung erreichen, die sie in die Lage setzt, später evtl. auftretende Verluste besser ertragen zu können. Der Kommanditist dagegen, der bei der betreffenden Gesellschaft sein Kapital investierte, richtet sein Hauptaugenmerk auf die Rentabilität seiner Kapitalanlage. Die Interessen des Komplementars und des Kommanditisten liegen hier auf verschiedenen Ebenen, was Schmalenbach veranlaßte, von einer Divergenz der Interessen zu sprechen [5]). Der persönlich haftende Gesellschafter will auf lange Sicht arbeiten und durch Legung stiller Reserven eine innere Kräftigung der Unternehmung herbeiführen, während der Kommanditist auf kurze Sicht arbeitet und in erster Linie nur auf die jährliche Verzinsung seines Kapitals sieht. Der Komplementar will Anlageverbesserungen und Substanzerhaltung möglichst zu Lasten des Unkostenkontos und durch Legung stiller Reserven durchführen, der Kommanditist, der an dem Augenblickserfolg interessiert ist, fordert dagegen eine Art Abmelkwirtschaft [6]).

Die auf die verschiedenartige Haftungsregelung von Komplementar und Kommanditist zurückführende unterschiedliche Auffassung über die Frage der Gewinnberechnung und der Legung stiller Reserven, läßt die Wichtigkeit erkennen, daß bereits im Gesellschaftsvertrag eine Vereinbarung getroffen wird, die unter Berücksichtigung betriebswirtschaftlicher Gesichtspunkte einen Ausgleich der beiderseitigen Interessen herbeiführt und damit für ein förderliches Zusammenarbeiten zwischen Komplementar und Kommanditisten das Seine beiträgt.

In der Folge soll die Auswirkung, die sich durch die Legung stiller Reserven auf die Gewinnhöhe und auf die Haftung des Kommanditisten ergibt, an einem einfachen Beispiel untersucht werden. Zu diesem Zwecke wollen wir die bilanzmäßige Gewinnermittlung bei einer Kommanditgesellschaft für eine Reihe von Jahren durchführen und dabei einmal den Gewinn durch Legung stiller Reserven verschwinden lassen, zum anderen aber voll ausweisen. Es soll sich dabei um eine Kommanditgesellschaft handeln, deren Eröffnungsbilanz folgende Aufmachung zeigt:

Eröffnungs-Bilanz

Vermögen	600 000.—	Komplementar . .	200 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Schulden	300 000.—
	600 000.—		600 000.—

Im ersten Jahr wird ein Gewinn von RM. 60 000.— erzielt, der in der Bilanz A ausgewiesen, in der Bilanz B dagegen durch Unterbewertung in seiner ganzen Höhe zum Verschwinden gebracht wird. Der Einfachheit

5) Schmalenbach, Finanzierungen I. Teil.
6) Schmalenbach, dto.

halber soll angenommen werden, daß vertraglich vereinbart sei, daß Gewinnentnahmen nicht erfolgen dürfen. Die Gewinnanteile des Komplementars sollen auf seinem Kapitalkonto gutgeschrieben, diejenigen des Kommanditisten als gewöhnliche Buchforderungen behandelt werden. Die Verteilung des Gewinns bezw. des Verlustes erfolgt im Verhältnis der Kapitalanteile. Am Ende des ersten Geschäftsjahrs ergibt sich alsdann folgendes Bilanzbild:

Bilanz A

Vermögen . . .	660 000.—	Komplementar . .	240 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Buchforderung . .	20 000.—
		Schulden	300 000.—
	660 000.—		660 000.—

Bilanz B

Vermögen . . .	600 000.—	Komplementar . .	200 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Schulden	300 000.—
	600 000.—		600 000.—

Nehmen wir unter denselben Voraussetzungen bei einem Jahresgewinn von RM. 90 000.— die Gewinnverteilung vor, so ergibt sich am Ende des zweiten Jahres folgende Bilanz:

Bilanz A

Vermögen . .	750 000.—	Komplementar . .	300 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Buchforderung . .	50 000.—
		Schulden	300 000.—
	750 000.—		750 000.—

Bilanz B

Vermögen . . .	600 000.—	Komplementar . .	200 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Schulden . . .	300 000.—
	600 000.—		600 000.—

Im Laufe des dritten Geschäftsjahres soll wiederum ein Gewinn in Höhe von RM. 30 000.— erzielt worden sein, der in der Bilanz A voll ausgewiesen wird, in der Bilanz B dagegen durch Unterbewertung vollkommen beseitigt wird. Es ergibt sich dann folgendes Bilanzbild:

Bilanz A

Vermögen	780 000.—	Komplementar . .	320 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Buchforderung . .	60 000.—
		Schulden	300 000.—
	780 000.—		780 000.—

Bilanz B

Vermögen . . .	600 000.—	Komplementar . .	200 000.—
		Kommanditist . .	100 000.—
		Schulden	300 000.—
	600 000.—		600 000.—

Erleidet die betreffende Gesellschaft im Laufe des vierten Geschäftsjahres einen Verlust in Höhe von 420 000.— Mark, so ergibt sich am Ende des Jahres folgende Bilanz:

Bilanz A

Vermögen . . .	360 000.—	Komplementar . .	— —.—
		Kommanditist . .	— —.—
		Buchforderung . .	60 000.—
		Schulden	300 000.—
	360 000.—		360 000.—

Bilanz B

Vermögen . . .	300 000.—	Schulden	300 000.—
		Komplementar . .	— —.—
		Kommanditist . .	— —.—
	300 000.—		300 000.—

Nach der Bilanz A hat der Kommanditist gegen die Gesellschaft am Ende des vierten Geschäftsjahres eine Buchforderung im Betrage von RM.

60 000.—, in der Bilanz B hat er dagegen keinerlei Ansprüche gegenüber der Gesellschaft. Gesetzt der Fall, daß die Gesellschaft zahlungsunfähig wird und in Konkurs gerät, so würde der Kommanditist im Falle A mit einer Forderung von RM. 60 000.— an der Konkursquote partizipieren. Bei einem Stand der Schulden von RM. 360 000.– und der Vermögensteile von RM. 30 000.— würde eine Konkursquote von 83 % zur Verteilung kommen. Auf den Kommanditisten entfielen somit RM. 49 800.—. Im Falle B dagegen würde der Kommanditist leer ausgehen. Bei einer Totalbetrachtung hätte der Kommanditist im Falle A nur RM. 50 200.— verloren, während im Falle B der Verlust seine Einlage in voller Höhe erfassen würde.

Deutlich werden auch die entgegengesetzten Interessen des Komplementars erkennbar. Während er aus seiner unbeschränkten persönlichen Haftung heraus für die Ausfallforderung im Falle A von den Gesellschaftsgläubigern haftbar gemacht werden wird, entfällt die Haftung im Falle B, da ja die Gesellschaftsgläubiger, vorausgesetzt, daß die Vermögenswerte zu ihren Buchwerten realisiert werden können, voll befriedigt werden. Besitzt der Komplementar kein Privatvermögen, so gehen übrigens die Interessen der Gesellschaftsgläubiger mit denjenigen des Komplementars conform.

§ 17

Schlußbetrachtung

Wenn man das Wirtschaftsrecht, als dessen Bestandteil auch die gesetzlichen Vorschriften über die Kommanditgesellschaft anzusehen sind, als geschichtliches Erzeugnis der wirtschaftlichen Struktur der Gesellschaft betrachtet [1], dann ist abschließend noch besonders die Frage aufzuwerfen, ob die bestehenden gesetzlichen Vorschriften über die Kommanditigesellschaft und damit über die Haftung des Kommanditisten in der Kommanditgesellschaft mit der neuen Rechts- und Wirtschaftsauffassung in Einklang stehen oder ob sie der Abänderung bedürfen.

Geht man entsprechend der nationalsozialistischen Wirtschaftsauffassung davon aus, daß die Wirtschaft dem deutschen Volk zu dienen hat, so liegt darin auch die stillschweigende Anerkennung der Tatsache, daß die Wirtschaft die materielle Grundlage des sozialen Lebens und der Kultur ist. Die Wirtschaft ist aber mehr als dieses: sie ist auch Stoff, an dem sich Kulturgehalt verwirklicht. Ja, die Wirtschaft selbst ist kulturgeformter Stoff.

Die Wertung der Wirtschaft war nun zu den verschiedenen Zeiten auch verschieden, weil die Gemeinschaftsanschauung wechselte. Das Mittelalter war wirtschaftsfeindlich, weil die Gemeinschaft jenseits orientiert war (Gedanke der religiösen Gemeinschaft). Dem Wirtschaftsethos des 19. Jahr-

[1]) Zu vgl. Dr. Stanislaus Dnistrjanskyj, „Die Stellung des Wirtschaftsrechts im Rechtssystem" in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 17 n F.S. 19.

hunderts lagen naturrechtliche Anschauungen zu Grunde. Man ging davon aus, daß, wie draußen in der Natur alles selbst geregelt sei, das auch in der Wirtschaft geschehen müsse. Das führte zu der Herausstellung des Einzelnen und zu der alleinigen Anerkennung der Persönlichkeit. Die Gemeinschaft wurde als Gesellschaft, als zufälliges Nebeneinander, nicht als eine übergeordnete Einheit aufgefaßt. Das mußte zwangsläufig zu einer scharfen Auseinandersetzung zwischen Persönlichkeit und Gemeinschaft führen.

Während nun in Rußland die Persönlichkeit infolge des Grundsatzes der Gleichheit aller Menschen vernichtet und konsumiert, die Gemeinschaft nicht als Lebendiges, sondern als arithmetische Summe der Einzelnen angesehen und eine metaphysische Verwurzelung des Gemeinschaftsgedankens abgelehnt wird, beruht das Sozialethos im nationalsozialistischen Deutschland in der Herstellung einer Synthese zwischen Persönlichkeit und Gemeinschaft. Der nationalsozialistische Staat anerkennt Persönlichkeit und Leistung, aber eben nur nach Maßgabe des Einsatzes für die Gemeinschaft. Die Persönlichkeit ersteht neu durch die Gemeinschaft. Diese Synthese gründet sich auf die entwicklungsmäßige Betrachtung des Lebensablaufes der Sozialwesen und des letzten Sinnes des Volkstums.

Es ist deshalb ein Irrtum, zu glauben, der nationalsozialistische Staat wolle die Persönlichkeit vernichten. Gerade der nationalsozialistische Staat braucht Persönlichkeiten, die sich ihrer Verantwortung gegenüber dem Volksganzen bewußt sind, damit das Führerprinzip einen wirklichen Sinn erhält. Führer sein, heißt nicht nur befehlen, sondern kraft seiner Persönlichkeit den andern ein nacheifernswertes Vorbild zu sein.

Entsprechend dem Totalitätsanspruch des nationalsozialistischen Staates erstreckt sich die Durchführung des Führerprinzips auch auf die Wirtschaft. Damit werden grundsätzlich die Rechtsgebilde abgelehnt, die den Begriff der Anonymität erfüllen.

Prüft man nun auf Grund der dargelegten neuen Rechts- und Wirtschaftsauffassung die Vorschriften über die Kommanditgesellschaft bezw. die Haftung des Kommanditisten in der Kommanditgesellschaft, so kommt man zu dem Ergebnis, daß diese durchaus mit der neuen Wirtschaftsauffassung in Einklang zu bringen sind.

Die Gefahr einer Anonymität ist bei der Kommanditgesellschaft nicht vorhanden. Die Möglichkeit der Einschaltung von Treuhändern kann nicht als wesentliches Gefahrenmoment gewertet werden. Vielmehr erscheint vom Standpunkt des Führerprinzips aus gegen die bestehenden Vorschriften über die Kommanditgesellschaft und damit auch gegen die Vorschriften über die Haftung des Kommanditisten nichts einzuwenden sein. Denn Führer in der Kommanditgesellschaft sind die persönlich haftenden Gesellschafter. Es verschlägt hier nichts, wenn dies auch mehrere sind. Denn das Korrelat der Führung, nämlich die volle Verantwortung ist bei jedem Einzelnen gegeben, weil für die Komplementäre die Beteiligung an der Kommanditgesellschaft eine Bindung der ganzen Persönlichkeit und des ganzen Vermögens bedeutet.

Die Beteiligung des Kommanditisten ist zwar kapitalistisch, sodaß also die Kommanditgesellschaft persönliche und kapitalistische Elemente enthält. Aber die Art der kapitalistischen Beteiligung der Kommanditisten ist begrüßenswert, weil sie als eine beliebte Art der Geldanlage nicht nur den volkswirtschaftlich erstrebenswerten Sparsinn, sondern auch die Gründung und Aufrechterhaltung kleinerer und mittlerer Industriebetriebe fördert. Durch die Eintragung ins Handelsregister ist offenkundig, wer Kommanditist ist. Der Umstand, daß der Kommanditist auf die Geschäftsführung der Kommanditgesellschaft keinen Einfluß hat, setzt für das Bestehen einer Kommanditgesellschaft voraus, daß sich die Gesellschafter gegenseitig kennen und vertrauen. Die Kommanditgesellschaft ist geradezu eine Gesellschaft des persönlichen Vertrauen. Dieses Vertrauen wird im Falle eines Mißbrauches nach dem geltenden Recht ausreichend geschützt.

Schließlich bietet die Kommanditgesellschaft aber auch die Rechtsform, die elastisch genug ist, den Bedürfnissen des Lebens zu dienen. Die Kommanditgesellschaft ist nicht in starre Rechtsnormen gefaßt, sondern ist biegsam wie das Leben selbst. Wie es im Leben entscheidend auf die Menschen ankommt, so auch bei der Kommanditgesellschaft. Es entspricht nicht nationalsozialistischer Auffassung, das Leben in starre Formeln einzufangen. Vielmehr sollen elastische Normen verantwortungsbewußten Persönlichkeiten die Möglichkeit geben zu wirtschaftlicher Betätigung zu Nutz und Frommen der Volksgemeinschaft.

Da die Vorschriften über die Kommanditgesellschaft und damit über die Haftung des Kommanditisten den Erfordernissen nationalsozialistischer Auffassung entsprechen, ist de lege ferenda eine Aenderung der bestehenden Vorschriften nicht für erforderlich zu erachten. Ob und inwieweit natürlich Aenderungen im Zuge der gesamten Rechtserneuerung auch auf dem Gebiet der Kommanditgesellschaft notwendig werden, läßt sich im Rahmen der gegenwärtigen Abhandlung nicht übersehen.

Lebenslauf

Ich wurde am 31. März 1905 in Karlsruhe i. B. geboren. In meiner Heimatstadt besuchte ich das Realgymnasium Humboldtschule, das ich mit der Obersekundareife verließ. Nach 3jähriger kaufmännischer Lehre bei einer Bank und Industriefirma widmete ich mich an den Handels-Hochschulen Mannheim (SS. 1924 bis SS. 1926, SS. 1927 bis WS. 1927/28) und Königsberg (WS. 1926/27) dem Studium der Wirtschaftswissenschaften.

An der Handels-Hochschule Mannheim bestand ich Ende WS. 1925 die „allgemeine kaufmännische Diplomprüfung" und im Mai 1928 nach Ablegung der Ersatzreifeprüfung die „kaufmännische Diplomprüfung" nach den neuen Prüfungsbestimmungen. Seit Mai 1928 bin ich mit verschiedenen zu Studienzwecken gewährten mehrmonatlichen Urlaubsunterbrechungen bei der Treuhand-Aktiengesellschaft, Niederlassung Stuttgart, beschäftigt.

Am 30. Oktober 1933 bestand ich die mündliche Doktorprüfung an der Handels-Hochschule Mannheim. Die Zulassung zur Prüfung erfolgte auf Grund vorliegender Arbeit.

Arthur Mayer